



RITA PEREIRA

**OS DIREITOS DOS ANIMAIS
ENTRE O HOMEM E AS COISAS**

Dissertação com vista à obtenção
do grau de Mestre em Direito

Orientadora:

Carla Amado Gomes, Professora da Faculdade de Direito da Universidade de
Lisboa

Julho de 2015

Declaração anti-plágio

Declaro por minha honra que o trabalho que apresento é original e que todas as citações efectuadas estão correctamente identificadas. Tenho consciência de que a utilização de elementos alheios não identificados constitui grave falta ética e disciplinar.

Lisboa, 13 de Julho de 2015

Resumo

Este trabalho pretende dar a conhecer o estado actual do debate sobre os direitos dos animais, no ordenamento jurídico português e no estrangeiro. Para isso, parte de uma análise da evolução do estatuto jurídico dos animais ao longo da História, passando pela consagração legislativa dos sistemas jurídicos hodiernos. O seu objectivo é permitir a reflexão sobre os desafios que resultariam de uma mudança de posição, da actual categorização jurídica dos animais como coisas, para uma personalização total destes com assento constitucional, ou através da criação de um *tertium genus* entre o Homem e as coisas, que permita sublinhar a sua qualidade de seres sencientes.

Abstract

This work has the purpose of presenting the current state of the debate concerning animal rights, both in the Portuguese legal system and in foreign systems. In order to do so, it starts with an analysis of the evolution of the legal status of animals through History, and the status they have achieved in today's legal systems. The aim of this work is to reflect upon the challenges that would result from a change of position regarding this subject, from the current legal classification as things, to a complete personalization based on the Constitution, or through the creation of a *tertium genus* between Men and things, that would stress the fact that animals are sentient beings.

Este trabalho tem 199.548 caracteres (com espaços).

"Ciertamente, cuando se ponen en cuestión creencias básicas, propias de una época, y cuando nuevos retos desafían la plausibilidad de una propuesta filosófica, la salida razonable no consiste en mirar hacia otro lado, sino en estudiar de nuevo a fondo las propuestas más relevantes de entre las que han surgido al hilo del tema, en reflexionar con calma sobre ellas, y en sacar conclusiones al menos meditadas. Que en esto consiste la tarea de la crítica: en discernir."

Adela Cortina¹

¹ V. ADELA CORTINA, *Las fronteras de la persona – El valor de los animales, la dignidad de los humanos*, Taurus Pensamiento, 2009, p. 19.

Ponto Prévio

No filme *The Dawn of the Planet of Apes*, continuação da famosa sequência de filmes baseada no livro *La Planète des singes*, a personagem principal é confrontada com a sua preferência pelos macacos pelo líder do grupo humano que exclama, indignado “*they’re just animals!*”. Esta expressão é uma representação paradigmática da nossa relação actual com os nossos companheiros não-humanos: embora nos devêssemos considerar abrangidos pela mesma classificação científica que lhes é aplicável, diferenciamo-nos deles através de um uso pejorativo dessa mesma expressão – para nós, eles estão simultaneamente muito perto e muito longe de nós. Esta forma de os situar face à comunidade humana reflecte-se agudamente no seu especial estatuto jurídico, gerador actualmente de intenso debate.

Propomo-nos neste trabalho perceber a forma como este debate se tem desenrolado e frutificado, dando origem a várias posições doutrinárias e jurisprudenciais conflitantes, em Portugal e noutros sistemas jurídicos. Para isso partimos de uma análise da evolução do estatuto dos animais, tal como foi sendo configurado ao longo da História, culminando na consagração legislativa dos actuais sistemas jurídicos, mais ou menos favorável aos animais não-humanos de sistema para sistema, e os desafios que resultariam de uma mudança de posição. Não obstante procurarmos dar as nossas notas pessoais sobre esta temática ao longo do trabalho, concluiremos com uma exposição mais detalhada sobre o nosso posicionamento – por mais que tentativa - neste debate, na esteira de tudo o que foi visto até aí.

Esta conclusão, esperamos, será o culminar lógico de uma questão que perpassa implicitamente todo o trabalho: a da importância deste tema, frequentemente contestada, mas inegável no contexto de profundas mudanças de pensamento e hábitos do novo milénio.

Adoptaremos a terminologia que comumente é utilizada, distinguindo geralmente entre seres humanos e animais (não-humanos), com esta categoria pretendendo abranger todas as outras espécies de seres vivos pertencentes ao Reino Animal. Todas as traduções efectuadas no corpo do texto são da minha exclusiva autoria.

Introdução

A palavra animal teve origem no latim *animale*, que significa “ser vivo”, “ser que respira”. Com base na distinção científica primeiramente formulada pelo zoologista Carl Linnaeus, todos os seres vivos foram divididos em categorias, através da ciência da taxonomia. Uma das maiores divisões é a do chamado “reino”, falando-se no “reino animal” para acomodar todos os seres vivos com um sistema biológico semelhante, incluindo o ser humano e os restantes animais. Este reino inclui muitos milhões de espécies, tão diferentes como um molusco e um canguru, que são por sua vez alvo de novas classificações (classe, ordem, família, género, espécie).

Embora cientificamente seja incontroversa a integração dos seres humanos no mesmo reino que os seus restantes companheiros animais, a verdade é que actualmente, para além da distinção de nomenclatura que fazemos (utilizando a palavra “animal” para referir o ser humano apenas quando este exhibe determinadas características que consideramos inferiores, como irracionalidade ou grosseria), habituámo-nos à ideia de que, sendo os predadores do topo da cadeia alimentar, nos distinguimos determinantemente dos restantes animais. Esta ideia de superioridade traduziu-se, ao longo da nossa História, numa relação a mais das vezes conflituosa com as outras espécies, resultando em baixas significativas de ambos os lados (mais, naturalmente, do lado dos animais não humanos)². A relação entre ambos é impossível de ignorar: qualquer ser humano se relacionou, intencionalmente ou não, com muitas outras espécies de animais durante a sua vida. E essa proximidade é visível nos mais diversos campos; cruzamo-nos com outras espécies numa simples visita ao campo mas, mais significativamente, nas actividades tipicamente humanas que executamos todos os dias. A sua presença quotidiana é-nos tão próxima que na maior parte do tempo não nos apercebemos do seu peso numérico e relevância, que começa a ser cada vez mais reivindicada por muitos cidadãos e organizações não-governamentais de defesa dos direitos dos animais.

Ao sistema jurídico interessa esta realidade mutável: se durante muito tempo o Direito se concentrou em teorizar as organizações políticas do mundo humano, alguns passos têm sido dados com o intuito de estender esta teorização para o mundo dos restantes animais. Estas mudanças são justificadas, principalmente, pela sedimentação indubitável que hoje vivem os direitos humanos, e pelas mudanças científicas e culturais hodiernas, que dão espaço à consideração da necessidade de encontrar um novo lugar para os animais não humanos no nosso edifício legal.

² É fácil encontrar estatísticas sobre o número estimado de animais consumidos mundialmente nas indústrias de produção alimentar e de vestuário. Veja-se, por exemplo, o site <http://www.adaptt.org/killcounter.html> (este e todos os restantes sites referidos neste trabalho foram consultados pela última vez em 01.06.2015).

No sistema jurídico português actual, como se sabe, os animais são classificados juridicamente como *coisas*, ou seja, não têm personalidade jurídica, o que por sua vez os impede de serem plenos titulares de direitos a título individual (sendo certo, naturalmente, que variadíssima legislação existe atribuindo-lhes direitos de protecção contra maus tratos e enquanto espécies protegidas por perigos ecológicos). A nossa análise pretende precisamente perceber porque é que os animais são assim classificados, o que é que isso significa para o seu estatuto legal, e quais seriam as consequências de uma modificação deste, a par das considerações acerca dos vários modelos que essa modificação poderia seguir. Consideramos que este percurso deve começar seguindo a história evolutiva dos direitos de humanos e não humanos³, tendo em mente que esta nos permitirá perceber melhor o que significa ser detentor de direitos – para depois podermos considerar a posição jurídica daqueles que o não são.

³ Porque, como Jorge Miranda, acreditamos que “os pressupostos filosóficos são inelimináveis em qualquer posição relativa aos direitos fundamentais”. Cfr. JORGE MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional - Tomo IV – Direitos Fundamentais*, Coimbra Editora, 3.ª ed., 2000, p. 39.

Capítulo I - A história dos direitos dos animais

1. Pré-história

A história dos animais não humanos começa muito antes dos primeiros sistemas escritos. Infelizmente, dessa época não podemos fazer mais do que suposições, com base nos elementos históricos que conseguimos recolher: artefactos e pinturas rupestres apontam para a existência de uma relação muito estreita entre o Homem e os outros animais. À vez inimigo temido e ídolo protector, os animais não humanos eram já nessa altura caçados para comida e elaboração de artefactos, tendo-se iniciado também o processo de domesticação de determinadas espécies. O cão, que se acredita ser o primeiro animal domesticado pelo Homem, era utilizado como auxiliar na caça e como alarme contra intrusos (acreditando-se que esta relação dura há cerca de 15 000 anos). Com a revolução agrícola, a domesticação alargou-se a outras espécies, através de mecanismos como a caça selectiva, a reclusão e a selecção genética na reprodução dos animais escolhidos⁴.

É provável que as relações dos homens com os animais tenham mantido estes contornos nas várias civilizações que se formaram posteriormente – desde o uso evidente daqueles animais que podiam trazer benefícios directos, como o gado, à criação de uma relação mais espiritual com aqueles que, não sendo úteis da mesma forma, poderiam contudo trazer outras vantagens a longo prazo (como os gatos, que ajudaram a antiga sociedade agrária egípcia a perseguir as pragas que assolavam as suas plantações, sendo recompensados com um lugar cimeiro no panteão).

Só com o primeiro conjunto de regras escritas de que temos conhecimento, o Código de Hamurabi⁵ (1780 a.C.), podemos ter a certeza de que as leis originárias que faziam referência aos animais não diziam, na verdade, respeito a estes, mas antes aos humanos seus donos:

“266. Se o animal for morto no estábulo por Deus (um acidente), ou se um leão o matar, o pastor deverá declarar a sua inocência perante Deus, e o proprietário suportará as respectivas perdas.

⁴ Cfr. YUVAL HARARI, *De animais a Deuses - História Breve da Humanidade*, 20/20 Editora, 1.ª ed., 2013, Braga, p. 65 e ss.

⁵ V. JOHN GILISSEN, *Introdução Histórica ao Direito*, Fundação Calouste Gulbenkian, 5.ª ed., 1979, p. 63 e ss.

267. Se o pastor esquecer alguma coisa, e um acidente acontecer no estábulo, então o pastor é responsável pelo acidente que causou no estábulo, e deverá compensar o proprietário pelo gado ou ovelhas. (...)”⁶

A primeira disposição sugere que a morte do animal é secundária face ao destino do pastor que pode vir a ser acusado desta, e como tal julgado; por isso deve ele “declarar a sua inocência”, não sendo responsabilizado pelos custos que virão a ser suportados pelo dono do animal. Por outro lado, se o acidente que vitimou o animal tiver resultado da negligência do pastor, este deve pagar ao dono a respectiva compensação pelos animais perdidos. Também é regulado o montante que deve ser pago no caso de aluguer de gado para separação de grão; e nada mais é dito quanto aos companheiros dos homens.

Os animais não eram, portanto, considerados portadores de direitos em si mesmos, nem os seus potenciais interesses eram tidos em conta na altura de decidir o seu destino. Só incidentalmente surgiriam regras que lhes seriam aplicáveis, e estas oscilariam à volta do mundo humano, regulando as questões de propriedade e de violação desta.

2. Antiguidade Clássica

Com os gregos, porém, surgiram os primeiros estudos que tinham os animais como principal objecto. Há registo de observações anatómicas em animais reais, datadas de aproximadamente 500 anos a.C., feitas por ALCMAEON, nativo de uma colónia grega⁷. Posteriormente, várias correntes de pensamento se interessaram pelo tema, nomeadamente os neoplatonistas e os seguidores de Pitágoras, que defendiam o respeito pelos interesses dos animais com base em ideias sobre a imortalidade das almas, que poderiam reencarnar, designadamente na forma animal (por isso ser cruel para um animal podia significar, na verdade, estar a ser cruel com um antigo companheiro humano)⁸.

⁶ Tradução do Código original disponível no site da Universidade Jesuíta de Nova Iorque: <http://www.fordham.edu/halsall/ancient/hamcode.asp#text>.

⁷ RITA LEAL PAIXÃO e FERMIN ROLAND SCHRAMM, “Ethics and animal experimentation: what is debated?”, in *Cadernos de Saúde Pública*, Volume 15 (Sup. 1), 1999, Rio de Janeiro, p. 101.

⁸ Ver, por ex. as entradas da *Stanford Encyclopedia of Philosophy* sobre Pitágoras (<http://plato.stanford.edu/entries/pythagoras/>) e sobre Porfírio (<http://plato.stanford.edu/entries/porphyry/>), que inclusivamente defendia o vegetarianismo como uma forma de respeitar esta possível reencarnação humana no corpo de animais.

ARISTÓTELES tinha uma ideia diferente: interessado em analisar as outras espécies animais sob o ponto de vista científico, escreveu um tratado zoológico – traduzido entre nós como *História dos Animais*⁹ – em que procedeu à distinção sistemática entre as várias espécies, com base em elementos físicos e comportamentais, como a forma dos órgãos e os hábitos reprodutivos. Embora assumisse a proximidade que os seres humanos têm dos restantes animais, sublinhando, por exemplo, que “(...) o homem é, de entre os animais, aquele que por força das circunstâncias nos é mais familiar”¹⁰ (ou a sua famosa frase “o homem é um animal político” no seu livro *A Política*), o filósofo considerava estarem os animais abaixo dos humanos, visto não serem dotados de razão (*logos*), e de linguagem¹¹. Segundo este, “o Homem (...) é o melhor dos animais”, pelo que “todos os animais estão melhor quando são governados pelo Homem”¹² – existindo um paralelo evidente entre os animais e os escravos, pois ambos foram feitos para o trabalho servil¹³.

Aristóteles¹⁴ é, assim, um dos primeiros autores em cujo pensamento é possível discernir a ideia actualmente conhecida como *scala naturae*: o mundo construído com base numa hierarquia universal, onde o topo é ocupado por Deus, e a base é constituída pela matéria inanimada, ocupando os animais um lugar abaixo dos Homens, devido à sua ausência de intelecto.

A lei romana veio dar-lhe razão: os animais eram considerados *res nullius*, ou seja, não pertenciam a ninguém (por oposição às coisas consideradas *res commune*, que pertenciam à comunidade, como a água ou o ar). A *res nullius* passava a pertencer a quem a capturasse, que a detinha então como sua propriedade. O animal podia voltar ao estado de *res nullius*, por exemplo por abandono, não se considerando abandono a possibilidade de o animal pastar em terrenos vagos, desde que com o objectivo de voltar (*animus revertendi*). Sendo propriedade, podia ser transferido através dos habituais mecanismos de transferência da propriedade, como a venda e doação¹⁵. Da mesma forma, existiam leis sobre a responsabilidade a respeito dos animais, que funcionavam nos dois sentidos: tanto daqueles que causavam estragos com os

⁹ Cfr. ARISTÓTELES, *História dos Animais*, Centro de Filosofia da Universidade de Lisboa e Imprensa Nacional Casa da Moeda, 2006, Lisboa.

¹⁰ Cfr. ARISTÓTELES, *op. cit.*, p. 65.

¹¹ Cfr. ARISTÓTELES, *Politics*, Book 1, Part 1, versão em inglês disponibilizada no site *The Internet Classics Archive*, em <http://classics.mit.edu/Aristotle/politics.1.one.html>.

¹² V. nota *supra*.

¹³ Curioso notar que este paralelo é feito ainda num período em que a escravatura é considerada perfeitamente legítima, pois a comparação animal-escravo será mais tarde utilizada por aqueles que defendem mudanças na actual consideração jurídica animal – ver Capítulo IV, Ponto 1.

¹⁴ Sobre o pensamento político de Aristóteles, e para uma síntese esclarecedora sobre o essencial do pensamento deste filósofo, v. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *História do Pensamento Político Ocidental*, Almedina, 2012, p. 51- 62.

¹⁵ Cfr. RICHARD EPSTEIN, “Animal as objects, or subjects, of rights”, in *Animal Rights – Current Debates and New Directions*, organizado por Cass Sunstein e Martha Nussbaum, Oxford University Press, 2004, Oxford, p. 144.

seus animais (e que deviam indemnizar a vítima dos estragos, respondendo pela falta de deveres de cuidado e de não-confinamento adequado dos animais), como daqueles que sofriam estragos nos seus e que deviam ser indemnizados por isso, da mesma forma que o deveriam ser por estragos causados em objectos que fossem seus.

Até à Idade Média, o que se pensava acerca dos animais pode ser sintetizado na seguinte frase de Hermogenianus: “*Hominum cause omne jus constitutum*”¹⁶, toda a lei foi constituída por causa do Homem. O animal só existe juridicamente na medida em que tal possa interessar-lhe.

3. Idade média e mundividência religiosa

A Bíblia também justifica a existência dos animais como servidores do Homem: no livro do Génesis, Deus deu domínio à Humanidade “*sobre os peixes do mar, e sobre os predadores do ar, e todo a coisa que se mova na Terra*” (1:28). Da mesma forma, “*tudo o que se mova e que viva deverá ser alimento para vós*” (9:3)¹⁷. Uma razão possível para este tipo de pensamento relaciona-se com as antigas religiões pagãs, que o cristianismo procurou erradicar; nelas o homem era considerado mais um actor na intensa relação natureza-animais, existindo muitas divindades animais, à semelhança do que já referimos para civilizações como a do Antigo Egipto. O cristianismo, querendo desacreditar estas religiões, procurou distanciar-se delas também através do seu repúdio pela veneração dos deuses da natureza¹⁸.

Expoente máximo do pensamento medieval de influência religiosa, S. TOMÁS DE AQUINO¹⁹, procurou precisamente a sustentação teórica desta ideia bíblica, tendo apresentado na sua *Summa Theologica* a ideia da presença de alma apenas nos seres humanos; os animais, desprovidos de alma, existiriam apenas para nos servir.²⁰

Na Torá judaica é considerado que, ainda que os animais pudessem ser utilizados para motivos considerados legítimos – comida e vestuário –, não lhes podia ser causado sofrimento desnecessário, sendo a forma *Kosher* de os matar a única que garantia este propósito. Também

¹⁶ Cfr. JUAN MANUEL BLANCH NOUGUÉS, “Ius, iustitia y persona: a propósito de la pregunta antropológica”, artigo disponível online em <http://dspace.ceu.es/bitstream/10637/3494/1/406611%5B1%5D.pdf>.

¹⁷ Sobre esta temática, ver ANDREW LINZEY, *Animal Rights: A Christian Assessment of Man's Treatment of Animals*, SCM Press, 1976, Londres, p. 20 e ss.

¹⁸ Cfr. RICHARD POSNER, “Animal Rights: Legal, Philosophical, and Pragmatic Perspectives”, in *Animal Rights – Current Debates and New Directions*, op. cit., p. 53.

¹⁹ V. DIOGO FREITAS DO AMARAL, op. cit., pp. 91-101.

²⁰ Cfr. R. D. RYDER, *Animal Revolution – Changing attitudes towards speciesism*, Basil Blackwell, 1989, Cambridge, pp. 32-33.

o Talmude, um dos principais textos do judaísmo rabínico, atribui uma importância maior aos animais, ditando que não poderia uma pessoa comprar animais se não estivesse segura de os conseguir sustentar, devendo inclusivamente colocar o sustento destes acima do seu.

4. Idade Moderna

Os primeiros registos de leis contra a crueldade animal datam do séc. XVII, oferecendo uma protecção muito difusa e variada de legislação para legislação, dizendo maioritariamente respeito a gado e a animais usados para trabalhos de lavoura e carga. No tempo que medeia entre os escritos de Tomás de Aquino e o próximo grande teorizador sobre animais, nada de especialmente relevante foi escrito sobre este tema, que permaneceu adormecido²¹.

RENÉ DESCARTES²² vai mudar esta situação: defensor da corrente racionalista da filosofia, Descartes escreveu que os animais mais não são do que autómatos, semelhantes a máquinas. Não tendo mente nem alma, substância que considerada separada do mundo físico e que aproxima os homens a Deus²³, o animal não sente dor, segundo este autor, nem faz sentido classificar qualquer comportamento humano em relação ao animal como cruel, da mesma forma que não consideramos cruel a forma como lidamos com os objectos que nos rodeiam. Assim, as obrigações morais são tão indevidas a um animal como a um relógio, existindo apenas em relação aos humanos seus donos. Qualquer aparente indicação de sentimentos por parte dos animais, como gemidos, ou reacção a estímulos exteriores, seria apenas fruto do seu instinto e reacção automática, tal como a de uma máquina quando a pomos em funcionamento²⁴.

Estas opiniões de Descartes ofereceram a justificação teórica para a exploração animal que se manteve durante muito tempo, sem mais considerações jurídicas do que aquelas que já existiam na época romana: os animais, sem consciência nem sentimentos, constituíam propriedade, a ser tratada como qualquer outro objecto não vivo. Outros autores, como THOMAS HOBBS, mesmo sem oferecerem a mesma visão diminuída das capacidades animais, não deixaram de sublinhar as diferenças entre estes e o Homem, principalmente no que respeita ao uso da linguagem²⁵.

²¹ Cfr. DEBBI LEGGE e SIMON BROOMAN, *Law relating to animals*, Cavendish Publishing, 1997, Londres/Sidney, p. 6.

²² Cfr. RENE DESCARTES, *Discours de la méthode pour bien conduire sa raison, et chercher la vérité dans les sciences*, Paris: Chez A.-A. Renouard, 1824, pp. 56 e 58, disponível online em : http://www.ac-grenoble.fr/PhiloSophie/file/descartes_methode.pdf.

²³ Cfr. PETER HARRISON, "Descartes on Animals", in *The Philosophical Quarterly*, Vol. 42, n.º 167, Abril, pp. 219-227.

²⁴ Cfr. RENE DESCARTES, op. cit., p. 57.

²⁵ Cfr. *The Collected Works of Thomas Hobbes*, organizado por W. Molesworth, Thoemmes Press, 1994, pp. 18 e 19.

Dois filósofos britânicos, porém, contestaram esta versão cartesiana com base na sua versão mais empírica do conhecimento: JOHN LOCKE²⁶ e DAVID HUME. Ao invés de sublinhar as diferenças entre Homem e animal, ambos procuraram relevar as semelhanças entre estes²⁷. John Locke, na sua obra *Some Thoughts Concerning Education*, argumentou inclusivamente que, tendo os animais sentimentos, devia ser considerado moralmente errado causar-lhes sofrimento. Contudo, o direito a não ser alvo de sofrimento não deveria pertencer ao animal em si mesmo, mas sim ao humano que o possuísse ou ainda ao próprio causador do sofrimento, que desta forma se prejudicava a si próprio. Pois “o costume de atormentar e matar animais irá, gradualmente, endurecer as suas mentes mesmo contra os homens.”²⁸

Hume, por sua vez, afastou a ideia de que os animais são desprovidos de razão, explicando que se esta existe com maior profundidade nos seres humanos, trata-se meramente de uma questão de grau²⁹. Também ALEXANDER POPE³⁰ e VOLTAIRE³¹ questionaram a legitimidade de práticas extremamente cruéis para os animais, como a vivisseção^{32 33}.

Da mesma forma, JEAN-JACQUES ROUSSEAU³⁴ foi extremamente inovador no seu pensamento em relação aos animais. Para este filósofo, estes deviam ser considerados sujeitos de Direito, o que, afrontando o pensamento maioritário, era uma novidade face aos outros pensadores que tinham apenas propugnado por uma diminuição do sofrimento animal –

²⁶ Ver DIOGO FREITAS DO AMARAL, *op. cit.*, pp. 187-197.

²⁷ Cfr. JOHN LOCKE, *An essay on human understanding*, Oxford University Press, 1975, pp. 150-160, onde Locke compara as capacidades de humanos e animais, referindo elementos como a memória e a capacidade de pensamento abstracto.

²⁸ Cfr. JOHN LOCKE, *Some Thoughts Concerning Education*, 1693, London, p. 178, disponível online em books.google.com.

²⁹ “Next to the ridicule of denying an evident truth, is that of taking much pains to defend it; and no truth appears to me to be more evident, than that beasts are endowed with thought and reason as well as men”, cfr. DAVID HUME, *A treatise of human nature*, Book 1, Clarendon Press, 1888, Oxford, pp. 176-179.

³⁰ V. ALEXANDER POPE, “Against Barbarity to Animals”, publicado no *The Guardian*, Londres, 1713, pp. 261-267, online no site Animal Rights History, disponível em <http://www.animalrightshistory.org/animal-rights-c1660-1785/enlightenment-p/pop-alexander-pope/1713-against-barbarity-to-animals.htm>.

³¹ V. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *op.cit.*, pp. 199-206.

³² Alguns cientistas preferiam a apresentação prática de modelos alternativos que permitissem avanços da ciência sem a utilização de animais vivos; James Fergusson, por exemplo, utilizou um modelo de balões nas suas demonstrações públicas, como simulação e substituto do funcionamento dos pulmões. Cfr. R. D. RYDER, *op. cit.*, p. 64.

³³ “Quelle pitié, quelle pauvreté, d’avoir dit que les Bêtes font des machines, privées de connaissance et de sentiment, qui font toujours leurs opérations de la même manière, qui n’apprennent rien, ne perfectionnent rien etc. ! (...) Tu juges que j’ai éprouvé le sentiment de l’affliction et celui du plaisir, que j’ai de la mémoire et de la connaissance. Porte donc le même jugement sur ce chien qui a perdu son maître, qui l’a cherché dans tous les chemins avec des cris douloureux, qui entre dans la maison agité, inquiet (...), qui trouve enfin dans son cabinet le maître qu’il aime, et qui lui témoigne sa joie par la douceur de ses cris, par ces sauts, par ces caresses. Des barbares saisissent ce chien, qui l’emporte si prodigieusement fur l’homme en amitié; ils le clouent sur un table, et ils le dissèquent vivant (...). Réponds moi, machiniste; la nature a-t-elle arrangé tous les ressorts du sentiment dans cet animal, afin qu’il ne sente pas?“, VOLTAIRE, *Dictionnaire Philosophique Portatif*, Londres, 1764, pp. 48 e 49, disponibilizado online em <http://books.google.com/>.

³⁴ V. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *op. cit.*, p. 217-229.

podemos dizer que foi o primeiro autor conhecido a ultrapassar o paradigma do bem-estar animal para colocar a questão a um nível jurídico. Para além disso, apresentou as suas teorias na sua obra sobre desigualdade entre os homens, desta forma dando corpo, ainda que de uma forma embrionária, ao pensamento mais tarde expresso por Richard Ryder³⁵ sobre especismo. De facto, segundo Rosseau, não existem assim tantas diferenças entre Homem e animal:

*“Em consequência da sensibilidade com a qual são dotados, eles deveriam fazer parte do direito natural; de forma que a humanidade está sujeita a uma espécie de obrigação em relação aos animais. Parece, de facto, que se eu estou obrigado a não cometer danos às minhas companheiras-criaturas, isto é menos porque elas são racionais do que porque são seres sencientes: e esta qualidade, sendo comum tanto nos homens como nos animais, deveria intitular os segundos pelo menos ao privilégio de não serem arbitrariamente mal tratadas pelos primeiros.”*³⁶

Para este autor, portanto, os animais deveriam ser considerados sujeitos próprios do Direito Natural, devido à sua consciência. Jusnaturalista, Rosseau concebia o Direito como algo que, fundando-se na natureza das coisas em si, se manifestaria até nos seres vivos não-humanos. Sendo desta forma objecto de protecção jurídica, deveriam ser respeitados como tal; na sua obra sobre educação, *Émile, ou De l'éducation*, chegou a sugerir que os pais criassem os seus filhos numa dieta vegetariana^{37 38}.

JEREMY BENTHAM³⁹ será o responsável pela introdução da ideia de que os animais sentem sofrimento semelhante ao sentido pelos humanos. Segundo este filósofo, os animais deveriam ser especialmente protegidos devido à sua capacidade para *sofrer*, expandindo-se desta forma a ideia de comunidade moral para incluir aqueles seres que, mesmo não se

³⁵ Richard Ryder foi o responsável pela cunhagem do termo “especismo”, e uma figura fortemente impulsionadora dos movimentos de direitos dos animais.

³⁶ JEAN-JACQUES ROUSSEAU, *Discourse on Inequality: On the Origin and Basis of Inequality Among Men*, 1754, prefácio, disponível no site da Constitution Society em www.constitution.org/jjr/ineq_02.htm.

³⁷ Cfr. JEAN-JACQUES ROUSSEAU, *Émile*, traduzido para inglês por Barbara Foxley, disponível em <http://www.gutenberg.org/cache/epub/5427/pg5427.html>.

³⁸ Também HUMPHREY PRIMATT foi uma figura importante no movimento de crescente protecção animal nesta época, defendendo que a melhor forma de respeitar os animais seria dar-lhes oportunidade de se dedicarem ao fim para que foram criadas por Deus sem interferências humanas negativas. É interessante notar que Primatt não abandonou o seu pensamento religioso em nenhum momento na sua dissertação, onde faz, antes de qualquer outra coisa, uma interpretação da vontade divina generosa que desenhou o mundo com o objectivo de trazer “*peace to every creature upon Earth*”, numa época em que a Igreja mantinha a sua opinião oficial de que os animais existiam para servir o ser humano. Cfr. HUMPHREY PRIMATT, *A Dissertation on the Duty of Mercy and Sin of Cruelty to Brute Animals*, Centaur Press, 1992, Fontwell/Sussex, e SÔNIA T. FELIPE, “Fundamentação ética dos direitos dos animais. O legado de Humphry Primatt”, in *Revista Brasileira do Direito Animal*, Volume I, 2006, disponível online em <https://www.animallaw.info/policy/revista-brasileira-de-direito-animal-brazilian-animal-rights-review>, p. 212.

³⁹ V. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *op. cit.*, pp. 239-245.

podendo considerar racionais, têm consciência e sentimentos. Uma das passagens ainda hoje mais conhecida e geralmente utilizada para a defesa da causa animal foi escrita a este propósito por Bentham:

“O dia passou, e lamento dizer que em muitos lugares ainda não passou, em que a maior parte da espécie, sob a denominação de escravos, foi tratada pela lei exatamente no mesmo do pé de igualdade com, na Inglaterra por exemplo, as raças inferiores de animais ainda o são. Ainda pode surgir o dia em que o resto da criação animal poderá adquirir aqueles direitos que nunca lhes poderiam ter sido a não ser pela mão da tirania. (...) A questão não é, Podem eles raciocinar?, nem Podem eles falar? mas, Podem eles sofrer? [sublinhado nosso]”⁴⁰

Também foi Bentham que pela primeira vez utilizou uma comparação que subsiste até aos dias de hoje, baseando os seus argumentos de protecção animal: se o critério de melhor tratamento for o da racionalidade, ou seja, se só nos merecerem respeito aqueles agentes que podem ser considerados racionais, como defendiam Descartes e outros pensadores racionalistas, os menores e os incapazes terão, necessariamente, de ser excluídos do mundo jurídico e moral, tal como foi feito com os animais até então⁴¹.

A opinião de Bentham sobre o papel dos animais na sociedade humana em muito se deve ao seu pensamento de matriz utilitarista, teoria filosófica de que se considera ser um dos fundadores. Os animais estariam incluídos na soma da felicidade do maior número, pelo que as acções humanas também deveriam contemplá-los no momento de se orientarem nesse sentido. O resultado lógico deste tipo de pensamento, contudo, é o de que é possível causar *algum* sofrimento animal, desde que isso resulte num bem-estar para um maior número de agentes; o que justificaria, por exemplo, a morte sem sofrimento de alguns animais para utilizações humanas em grande número (alimentação e vestuário, por exemplo)⁴².

⁴⁰ JEREMY BENTHAM, *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*, Library of Economics and Liberty, 1907, disponível online em <http://www.econlib.org/library/Bentham/bnthPML.html>. Ver também, do mesmo autor, *Of the Limits of the Penal Branch of Jurisprudence*, Clarendon Press, 1907, Oxford, disponível online em <http://www.econlib.org/library/Bentham/bnthPML18.html>, onde o autor faz inclusivamente notar que “Other animals, which, on account of their interests having been neglected by the insensibility of the ancient jurists, stand degraded into the class of things.” (ponto XVII.6).

⁴¹ A força deste argumento reside no facto de ninguém poder contestar a ausência de racionalidade nas crianças ou nos portadores de deficiências mentais, sendo que no séc. XVIII não era já também contestável a sua integração plena como sujeitos de Direito, ainda que com as limitações inerentes à sua situação. Assim, não era possível explicar a integração destes no sistema jurídico sem fazer apelo à diferenciação com base na espécie.

⁴² Estas ideias serão objecto de árduas críticas por pensadores contemporâneos, como MARTHA NUSSBAUM, cujas ideias veremos com mais detalhe no Capítulo IV, ponto 1.

IMMANUEL KANT também reflectiu sobre o papel dos animais junto dos homens: acentuando a tónica da racionalidade, considerava que os animais deviam ser tratados como meros instrumentos a ser utilizados pelos únicos agentes racionais e morais – os humanos – devido à nossa superioridade evidente face a estes⁴³. Esta superioridade baseava-se no facto de os animais não serem racionais nem terem consciência de si próprios; as suas escolhas não seriam livres mas sim impostas pelos seus instintos⁴⁴. Apesar da instrumentalidade que, em consequência, lhes estava reservada, o filósofo considerava também que, enquanto agentes morais, nos era imperativo respeitar o seu sofrimento, porque maltratar um animal significa aproximarmo-nos do mau trato a um ser humano. Nesta perspectiva, existiriam de facto deveres para com os animais, mas estes são na verdade apenas reflexo de deveres indirectos para com os seres humanos:

“Temos deveres, porém, apenas em relação às outras pessoas; (...) os deveres para com os animais existem apenas na medida em que são referências para nós mesmos. (...) Porque uma pessoa que demonstra tal crueldade para com os animais não é menos cruel para com os homens.”⁴⁵ [sublinhado nosso].

Mais uma vez o pensamento europeu viu-se dividido entre a ideia utilitarista dos animais como quase seres humanos, ainda que inferiores, mas dignos de iguais direitos, e a ideia cartesiana dos animais como meros instrumentos, devido à sua falta de capacidade para pensar como seres racionais. Porém, não podemos deixar de notar que uma nova ideia de moralidade foi introduzida por Kant: mesmo que os animais não possam ser considerados agentes morais, os seres humanos são-no, e a única forma de o serem completamente é respeitando os animais, pois qualquer crueldade para com estes se reflecte no carácter do perpetrador, reproduzindo-se (ou sendo susceptível de reprodução) juntos dos seus companheiros humanos. Bondoso é, portanto, aquele humano que, fazendo uso dos animais para os fins que necessitar, o faz de uma forma compassiva, evitando o sofrimento desnecessário. A ideia de que também os animais têm capacidade para sentir sofrimento começa a estar firmemente instalada.

JOHN STUART MILL, pensador também utilitarista, defendeu que o utilitarismo deveria tomar os animais em consideração; a acção humana moralmente correcta seria aquela que maximizasse o prazer e diminuísse a dor, tendo em conta neste cálculo o prazer e a dor dos

⁴³ V. DIOGO FREITAS DO AMARAL, *op. cit.*, pp. 301-311.

⁴⁴ Cfr. IMMANUEL KANT, *Lectures on ethics*, Cambridge University Press, 1997, p. 125.

⁴⁵ Cfr. IMMANUEL KANT, *op. cit.*, p. 177 e 212.

animais⁴⁶. Activo detractor da prática da vivisecação, Stuart Mill inclusivamente criticou a legislação animal existente à sua época, que considerava muito incompleta⁴⁷.

A sua obra, porém, não teve um impacto tão grande como a do seu contemporâneo CHARLES DARWIN. *On the origin of species*⁴⁸ contribuiu decisivamente para a causa animal, mesmo que indirectamente: ao construir a sua teoria evolutiva, estabelecendo a primeira ligação científica entre o homem e o primata, Darwin revolucionou o pensamento de estudiosos em todas as áreas, que se viram na necessidade de justificar o tratamento dado a seres que afinal tão próximos são ao ser humano⁴⁹. Porque “*não há nenhuma diferença fundamental entre o Homem e os grandes mamíferos nas suas faculdades mentais. (...) A diferença na mente entre o Homem e os grandes mamíferos, grande como é, certamente é uma diferença de grau e não de tipo*”⁵⁰.

Os movimentos intelectuais no sentido de conceder uma cada vez maior protecção aos animais foram acompanhados por evoluções legislativas importantes: em 1822 foi aprovado, no Reino Unido, o *Martin's Act*, tornando crime o maltrato dos animais utilizados em fins domésticos. Resultou da vontade de Richard Martin, deputado irlandês, que lutou pela aprovação de legislação de protecção aos cavalos, tendo finalmente conseguido tornar crime, punível por multa até cinco libras ou dois meses de prisão, qualquer mau trato de gado ou ovelhas⁵¹. Esta é considerada a primeira peça legislativa completa de protecção animal, que constituiu a base para a aprovação em anos seguintes de outros diplomas nesta área. Depois da aprovação destes primeiros instrumentos de consideração dos animais que mais directamente se relacionavam com os seres humanos, estava aberta à porta para o alargamento do seu âmbito de aplicação⁵², que veio a resultar, em 1876, na aprovação da primeira lei reguladora das experiências científicas em animais, também no Reino Unido: *The Cruelty to Animals Act*, cujo

⁴⁶ Cfr. JOHN STUART MILL e JEREMY BENTHAM, *Utilitarianism and other Essays*, Penguin Books Limited, 1987, pp. 228 e 252.

⁴⁷ Cfr. *Awe for the Tiger, Love for the Lamb: A Chronicle of Sensibility to Animals*, editada por Rod Preece, Routledge, 2002, Nova Iorque, p. 256.

⁴⁸ CHARLES DARWIN, *A Origem das Espécies*, Publicações Europa-América, 2005.

⁴⁹ Sobre a influência de Darwin na evolução das considerações filosóficas e jurídicas sobre os direitos dos animais, v. JAMES RACHELS, “Darwin, Species and Morality”, in *The Monist*, 70, 1 *The Monist*, Vol. 70, n.º 1, 1987, pp. 98-113.

⁵⁰ CHARLES DARWIN, *The Descent of Man, and Selection in Relation to Sex*, 1.º Volume, 1.ª Ed., John Murray, Londres, disponível online em <http://darwin-online.org.uk/content/frameset?pageseq=1&itemID=F937.1&viewtype=text>.

⁵¹ Cfr. DEBBI LEGGE e SIMON BROOMAN, *op. cit.*, pp. 42 e 43.

⁵² Outra lei importante no movimento de protecção animal foi aprovada em França, em 1850: a *Loi Grammont*, de Jacques Philippe Delmas, proibindo especificamente a crueldade contra animais domésticos, que iniciou uma discussão do sentido e abrangência do conceito de “animal doméstico” nesta altura, uma vez que estes eram geralmente considerados os animais utilizados na pecuária.

nome, não fazendo referência directa ao âmbito da lei, não deixa de ser esclarecedor das preocupações crescentes nesta matéria⁵³.

Finalmente, via-se geralmente aceite a ideia de que aos animais era devido respeito e compaixão, mas não exactamente direitos jurídicos directos. JOHN RAWLS, filósofo liberal, confirmou este movimento: aderindo à ideia contratual dos agentes morais, Rawls defendeu que somente aqueles que têm a capacidade de autonomamente decidir cumprir as regras impostas pela vida em sociedade podem ser detentores de direitos; porque a cada direito corresponde um correlativo dever. Esta correlação, porém, não é aplicável às crianças e às pessoas mentalmente desfavorecidas, tal como o não é aos animais: estes, ainda que não sendo legítimos detentores dos direitos que possui o ser livre e racional, devem ser respeitados na sua capacidade de sentir dor e prazer. Sobre isto, escreve Rawls:

“Certamente é errado ser cruel para com os animais. (...) A capacidade para sentimentos de prazer e dor e as formas de vida das quais os animais são capazes claramente impõem deveres de compaixão e humanidade no seu caso. Não tentarei explicar estas crenças pensadas. Elas estão fora do escopo da teoria da justiça, e não parece possível estender a doutrina do contrato de forma a incluí-las de uma forma natural”⁵⁴.

Não sendo os animais capazes de participar na elaboração das leis que regem a nossa sociedade, não podem portanto beneficiar destas, pois não são sujeitos morais; a sua existência impõe ao ser humano meramente “deveres de compaixão e de humanidade”, baseados na moralidade do ser humano e não do animal em si, que não se podem confundir com um verdadeiro estatuto jurídico equivalente àquele dos seres racionais que justificam a existência da teoria da justiça rawlsiana.

5. Contemporaneidade

O debate intelectual acerca do papel do animal na sociedade humana culminou no actual movimento global de protecção animal, que se estendeu a todos os campos do saber, sendo defendido não só por filósofos e juristas mas também por cientistas e outras áreas como a

⁵³Cfr. RITA LEAL PAIXÃO e FERMIN ROLAND SCHRAMM, *op. cit.*, p. 104.

⁵⁴ Cfr. JOHN RAWLS, *A Theory of Justice*, Harvard College, 2005, p. 512, disponível *online* em books.google.com.

psicologia – pois à medida que surgem cada vez mais descobertas no campo da biologia animal e o respectivo conhecimento científico avança, também a sociedade se vai adaptando a esta realidade. Consequentemente, os animais têm-se transfigurado na imagem pública, de meros autómatos a seres vivos conscientes e sensíveis num grau muito semelhante ao humano, e por isso merecedores de um estatuto especial.

A relação estreita entre alguns mamíferos e o ser humano, amplamente provada, é aceite já pela maioria da população; o mesmo acontece com a senciência de alguns animais que nos são mais próximos, como os animais domésticos, e até animais marinhos, como os cetáceos⁵⁵. O facto de sentirem dor e prazer, de alguma forma semelhante aos do ser humano, mesmo que não sejamos completamente capazes de o compreender ou explicar, é considerado um facto incontroverso pela maioria das pessoas, do que resulta a necessidade sentida por muitos ordenamentos jurídicos de adoptar medidas para conter este sofrimento – *na medida do possível*, ou seja, tanto quanto essa protecção interfira o menos possível com a actividade humana. Estando em causa questões complexas, como o grau de senciência específico de cada espécie, associado às suas necessidades particulares, não há ainda uma resposta científica unânime, o que se reflecte no pensamento teórico que surge sobre o tema.

Na esteira dos filósofos que vimos referindo ao longo deste capítulo, surgiram autores como Peter Singer e Tom Reagan⁵⁶, considerados paladinos de uma nova era de protecção animal. Estes autores formaram o chamado *Rights Approach*, que procura fundamentar a atribuição de direitos específicos aos animais não humanos, por oposição ao mais antigo e comum *Wellfare Approach*, que defende a adopção de medidas de melhoria do bem-estar animal, sem porém se comprometer com quaisquer mudanças legislativas relativamente ao seu estatuto legal⁵⁷. Actualmente, ao lado de uma diversidade imensa de organizações não-governamentais com o objectivo de simples melhoria nas condições diárias enfrentadas pelos animais utilizados mundialmente para alimentação, vestuário e entretenimento (como a PETA⁵⁸, ou, em Portugal, a *Animal*⁵⁹), muitos grupos civis se organizaram pelo mundo com o objectivo mais ambicioso de impulsionar mudanças legislativas.

Ao longo da história do ser humano, a questão animal surgiu em cada momento associada à relação que nos unia a outra espécie em concreto, desde a sua associação à evolução da medicina e necessidade de justificar o uso de cobaias não-humanas, à relação

⁵⁵ V., entre outros, *Comparative Cognition: Experimental Explorations of Animal Intelligence*, organizado por Edward A. Wasserman e Thomas R. Zentall, Oxford University Press, 2006.

⁵⁶ V. Capítulo IV, Ponto 1.

⁵⁷ V. PAUL WALDAU, *Animal Rights - What everyone needs to know*, Oxford University Press, 2011, p. 205 e 206.

⁵⁸ V. <http://www.peta.org/about-peta/>.

⁵⁹ V. <http://www.animal.org.pt/>.

actual da maioria das pessoas com os seus animais de estimação e a indústria da alimentação. Todos os conceitos de Justiça e de Direito que conhecemos foram construídos com base no ser humano como entidade de base, numa longa evolução a partir da desigualdade para uma igualdade imperativa entre os seus membros, mas superioridade face aos outros seres. Quando a questão animal chegou aos nossos dias, veio acompanhada desta carga ideológica, encaixando-se, ainda que imperfeitamente, na dicotomia maioria dominante/minoria oprimida. Podemos por isso afirmar que, quando falamos hoje em direitos dos animais, estamos a falar de um movimento social com raízes teóricas importantes – e com a especial característica de ser incorporado não pelos membros oprimidos, mas por uma parte dos membros dominantes.

Capítulo II – Uma breve referência ao estatuto dos animais noutros sistemas jurídicos

1. Declarações e convenções de âmbito internacional

Existem várias declarações respeitantes aos direitos dos animais, importantes a nível global. A mais famosa é a *Declaração Universal dos Direitos do Animal*, redigida pela Liga Internacional dos Direitos do Animal, proclamada ao público a 15 de Outubro de 1978, posteriormente aprovada pela Organização das Nações Unidas (ONU). Trata-se de um documento de cariz não vinculativo, que contém normas gerais de protecção do bem-estar animal, sob uma *ratio* de coexistência pacífica entre os seres humanos e os animais. O seu art. 1.º consagra o princípio geral de que “*Todos os animais nascem iguais perante a vida e têm os mesmos direitos à existência*”, contendo os artigos seguintes normas que, em suma, defendem os animais de maus tratos e tratamentos cruéis, procurando ao mesmo tempo reservar-lhes uma certa auto-determinação nas suas relações com o ser humano⁶⁰.

Na senda desta, foram celebradas várias convenções internacionais de âmbito universal, com o objectivo de protecção de espécies em perigo:

- Convenção de Washington ou CITES (*Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora*), que entrou em vigor a 1 de Julho de 1975, com uma lista de 80 Estados, incluindo Portugal;
- Convenção sobre a diversidade biológica (*Convention on Biological Diversity*), assinada em 1992 e ratificada por Portugal através do Decreto n.º 21/93, de 21 de Junho (tendo entrado em vigor a 21 de março de 1994);
- Convenção de Bona sobre a conservação das espécies migratórias da fauna selvagem (*Convention on the Conservation of Migratory Species of Wild Animals*), cuja ratificação Portugal aprovou através do Decreto n.º 103/80, de 11 de Outubro;
- Convenção Internacional para a regulamentação da pesca da baleia (*International Convention for the Regulation of Whaling*), que foi assinada a 2 de Dezembro de 1946, sendo aplicada pela IWC (*International Whaling Commission*). Portugal apenas aderiu em 2002, ratificando-a através do Decreto n.º 18/2002, de 3 de Maio.

⁶⁰ Veja-se o artigo 5.º, que determina que “a) *Todo o animal pertencente a uma espécie que viva tradicionalmente em contacto com o homem, tem o direito a viver e a crescer ao ritmo das condições de vida e liberdade que sejam próprias da sua espécie*; b) *Toda a modificação desse ritmo ou dessas condições, que seja imposta pelo homem com fins comerciais, é contrária ao referido direito*”.

Igualmente de âmbito global, é importante referir a existência de vários códigos de conduta e regras não vinculativas definidos por iniciativa de entidades internacionais, como aqueles que resultam da actividade da Organização Mundial da Saúde Animal (*World Organisation for Animal Health*).

2. O Direito da União Europeia

A legislação da União Europeia sobre animais é muito numerosa e fragmentada, dividindo-se na forma de variadas directivas, regulamentos e convenções sobre as mais diversas matérias. A primeira demonstração de interesse em tratar desta matéria a nível originário, nos Tratados, surgiu com a Declaração n.º 24, anexa ao Tratado de Maastricht (1992), que por sua vez deu origem ao Protocolo Anexo ao Tratado de Amesterdão (1997):

Protocolo relativo à protecção e ao bem-estar dos animais

“AS ALTAS PARTES CONTRATANTES,

DESEJANDO garantir uma protecção reforçada e um maior respeito pelo bem-estar dos animais, enquanto seres dotados de sensibilidade;

ACORDARAM nas disposições seguintes, que vêm anexas ao Tratado que institui a Comunidade Europeia:

Na definição e aplicação das políticas comunitárias nos domínios da agricultura, dos transportes, do mercado interno e da investigação, a Comunidade e os Estados-Membros terão plenamente em conta as exigências em matéria de bem-estar dos animais, respeitando simultaneamente as disposições legislativas e administrativas e os costumes dos Estados-Membros, nomeadamente em matéria de ritos religiosos, tradições culturais e património regional.” [sublinhado nosso]

Com a incisão da matéria do bem-estar animal de uma forma expressa, num documento vinculativo para as instituições europeias, ficou demonstrada uma intenção concreta de tomar em consideração esta temática, que não poderia mais ser deixada no âmbito das boas intenções políticas e simbólicas⁶¹. De acordo com esta tomada de posição activa, o actual art. 13.º do Tratado de Funcionamento da União Europeia (TFUE), de forma semelhante à operada pelo Protocolo anteriormente, dita que:

⁶¹ Sobre a história das evoluções europeias nesta matéria, v. MARIA LUÍSA DUARTE, “União Europeia e garantia do bem-estar dos animais”, in *Estudos de Direito da União e das Comunidades Europeias*, II, Coimbra Editora, 2006, p. 119 e ss.

“Artigo 13.º

Na definição e aplicação das políticas da União nos domínios da agricultura, da pesca, dos transportes, do mercado interno, da investigação e desenvolvimento tecnológico e do espaço, a União e os Estados-Membros terão plenamente em conta as exigências em matéria de bem-estar dos animais, enquanto seres sensíveis, respeitando simultaneamente as disposições legislativas e administrativas e os costumes dos Estados-Membros, nomeadamente em matéria de ritos religiosos, tradições culturais e património regional”. [sublinhado nosso]

Assim, existe neste momento uma obrigação vinculativa para o Estados-Membros da UE de terem em conta o bem-estar animal no momento de legislarem e decidirem sobre assuntos relacionados com estes, tendo inclusivamente de ter em consideração a sua especial natureza de “seres sensíveis”. São, assim, consagrados deveres de protecção especial para o animal por parte do legislador no corpo mesmo de um Tratado Europeu, o que confirma a especial importância da matéria, e a evolução na forma como também o legislador europeu começa a encarar os animais como seres dotados de características especiais e não meros objectos. Esta norma toma uma função de base jurídica de aprovação de actos da União nesta matéria, embora essa base jurídica possa não ser considerada suficiente, pois tratando-se de uma norma de objectivos gerais do Tratado, carece de função habilitadora autónoma⁶². Esta mesma posição foi defendida no caso *Jippes*⁶³ em que, face a uma decisão europeia de abate de gado no âmbito da propagação da doença que estes animais exibiam na altura, uma proprietária pretendeu defender o direito à vida destes com base nesta norma que, argumentou, erigia a princípio geral da UE a protecção animal do sofrimento e dor física salvo em casos de necessidade. O Tribunal de Justiça concluiu, contudo, que essas exigências não constituem um objectivo geral nem um princípio geral de Direito Comunitário⁶⁴.

Por outro lado, esta norma constitui uma clara fonte de obrigações quer para os Estados-Membros, quer para a actuação jurídica da própria União, devendo esta ter em conta as exigências aqui prescritas sempre que actua no âmbito destas matérias. Se os cidadãos considerarem que estas exigências não foram suficientemente respeitadas, podem agir contra o legislador europeu através do mecanismo de iniciativa de cidadania europeia (art. 11.º, n.º 4 do Tratado da União Europeia e respectivo Regulamento n.º 211/2011), pedindo à Comissão,

⁶² Cfr. MARIA LUÍSA DUARTE, “Direito da União Europeia e o estatuto jurídico dos animais: uma grande ilusão?”, in *Animais: deveres e direitos*, textos organizados por Maria Luísa Duarte e Carla Amado Gomes, ICJP, 2015, Lisboa, p. 38 e ss., e, da mesma autora, *A teoria dos poderes implícitos e a delimitação de competências entre a União Europeia e os Estados-membros*, Lisboa, Lex, 1997, p. 237

⁶³ V. Acórdão TJUE, de 12 de Julho de 2001, Processo C-189/01, n.ºs 71-79.

⁶⁴ Cfr. SABINE BRELS, “El bienestar de los animales: un nuevo principio general y constitucional de Derecho comunitario”, artigo disponível online em <http://www.derechoanimal.info/images/pdf/comentario-sentencia-sabine.pdf>.

através de petição, que elabore determinada proposta de acto jurídico que se considere necessário e adequado para dar cumprimento às exigências do Tratado⁶⁵.

Note-se, porém, que o mesmo art. 13.º contém em si o limite em que se devem conter as considerações em prol do bem-estar animal, e que consiste no respeito pelas práticas costumeiras dos Estados-Membros, nomeadamente culturais e religiosas. Este inciso deixa de fora das obrigações específicas da UE, por exemplo, qualquer pretensão de actuar contra as touradas ou qualquer tipo de cerimónia religiosa ritual que envolva animais.

Também a nível europeu foram celebradas importantes Convenções, vinculando todos os Estados-Membros a respeitar normas de protecção do bem-estar animal:

- *Convenção Europeia para a protecção dos animais nos locais de criação*, aprovada para ratificação por Portugal através do Decreto 5/82, de 30 de Dezembro de 1981. Tem por objectivo determinar quais as condições de alojamento, alimentação e cuidados que devem ser prestados aos animais utilizados para fins utilitários;
- *Convenção Europeia sobre a protecção dos animais em transporte internacional*, aprovada para ratificação por Portugal através do Decreto 33/82, de 15 de Fevereiro. Tem por objectivo promover medidas de bem-estar para os animais que se encontrem a ser transportados (quer se trate de animais para fins utilitários, quer animais de companhia).
- *Convenção Europeia sobre a protecção de animais de companhia*, ratificada em Portugal pelo Decreto-Lei n.º 13/93, de 13 de Abril. Contém normas de protecção do bem-estar dos animais que mais directamente contactam com o Homem no seu quotidiano, salvaguardando as condições da sua manutenção, saúde, alimentação e cuidados.
- *Convenção Europeia para a protecção dos animais vertebrados utilizados para fins experimentais e outros fins científicos*, em vigor desde 1991. Portugal é signatário, mas ainda não a ratificou – o que não se tornou relevante dada a recente aprovação de uma Directiva europeia importante sobre esta matéria, que discutiremos em seguida.

⁶⁵ Cfr. MARIA LUÍSA DUARTE, *Direito da União Europeia e o estatuto jurídico dos animais: uma grande ilusão?*, op. cit., p. 40.

O direito derivado da UE sobre esta matéria é ainda mais abrangente e complexo⁶⁶, tomando a forma de inúmeras directivas e regulamentos directamente aplicáveis nos Estados-Membros. Inicialmente, muitas das medidas tomadas tinham por objectivo principal a protecção da saúde do ser humano (incidindo portanto sobre as condições de higiene na detenção e abate dos animais utilizados para a alimentação humana), mas este âmbito material alargou-se, tomando hoje a forma de uma protecção directa do bem-estar animal em vários sectores, sob a égide do art. 13.º do TFUE. Entre a legislação mais importante, conta-se a seguinte:

- Protecção dos animais utilizados para fins de alimentação (Directiva 98/58/CE, Directiva 2008/119/CE, Directiva 2008/120/CE, Directiva 1999/74/CE, Directiva 2007/43/CE);
- Protecção dos animais durante o transporte (Regulamento (CE) n.º 1/2005) e no momento do abate (Directiva 93/119/CE);
- Protecção dos animais da fauna selvagem em jardins zoológicos (Directiva 1999/22/CE);
- Protecção do cão e do gato pela proibição de comercialização da sua pele e de produtos que as contenham (Regulamento (CE) n.º 1523/2007);
- Protecção dos animais utilizados para fins científicos (Directiva 2010/63/UE e Regulamento (CE) n.º 1223/2009).

Esta última Directiva, sobre a utilização de animais em experiências científicas⁶⁷, é particularmente relevante na harmonização da legislação comunitária sobre esta matéria. O seu objectivo é regular a utilização de animais nos procedimentos de investigação científica, reduzindo-os e substituindo-os sempre que possível e, quando esta substituição não for possível, procurando estabelecer as melhores condições de acomodação e cuidados dos animais efectivamente utilizados nas experiências. A Directiva define os tipos de pesquisa que podem ser realizados em animais (art. 5.º), proibindo o uso de espécies em ameaça de extinção, primatas e animais capturados no meio selvagem, a não ser sob determinadas condições excepcionais (art. 7.º, art. 8.º e art. 9.º). A base para a tomada de decisões nesta Directiva consiste nos “novos

⁶⁶ Cfr. <http://old.eur-lex.europa.eu/pt/consleg/latest/chap1540.htm>.

⁶⁷ Sobre a experimentação científica animal, v. VVAA, *The Oxford Handbook of Bioethics*, 2009, Oxford, p.648 e ss., VVAA, *Why Animal Experimentation Matters: The Use of Animals in Medical Research*, editado por Ellen Frankel Paul e Jeffrey Paul, Transacion Publishers, 2001; VAUGHAN MONAMY, *Animal Experimentation: A Guide to the Issues*, Cambridge University Press, 2009.

conhecimentos científicos" que refere o prólogo da mesma, prevendo-se a utilização de animais apenas quando esta traga benefícios para a saúde humana, animal ou mesmo ambiental.

Igualmente inovador, o Regulamento (CE) n.º 1223/2009, de 30 de Novembro de 2009, proibiu pela primeira vez⁶⁸ na UE a comercialização de produtos cosméticos em cujo fabrico tenham sido utilizadas experiências em animais. De acordo com este regulamento, nenhuma empresa poderá comercializar na UE um produto que não contenha a declaração de não-testado em animais e, simultaneamente, deverá esclarecer que testes alternativos foram utilizados para garantir a segurança e eficácia do produto para os consumidores.

Ainda que na sombra da jurisprudência *Jippes* e do respeito pelos costumes religiosos e tradições culturais de cada Estado-Membro, a União Europeia tem assim sido um motor de evolução na matéria da protecção do bem-estar animal nos países europeus. É previsível que este caminho se mantenha, sempre numa perspectiva de objectivos gerais e de *jure condendo*.

⁶⁸ Sobre as evoluções nesta área, v. http://ec.europa.eu/growth/sectors/cosmetics/animal-testing/index_en.htm.

3. Os sistemas jurídicos europeus

3.1. Alemanha

A Alemanha constitui um caso muito curioso no que respeita à protecção jurídica concedida aos animais. O art. 90.º- A do Código Civil alemão (BGB), introduzido em 1990, distingue a natureza jurídica dos animais da das coisas, determinando a sua regulação em legislação especial, mas estabelecendo o recurso subsidiário às normas relativas às coisas. Confirmando esta natureza especial, a segunda parte do art. 903.º do BGB determina que o proprietário de um animal deve observar determinados comportamentos de protecção animal no tratamento deste – mas estas considerações estão sistematicamente integradas no capítulo sobre a propriedade das coisas.

A Lei Fundamental alemã, por sua vez, foi alterada em 2002, em conformidade com as disposições civis, prevendo, junto dos deveres do Estado quanto à protecção da natureza, deveres deste para com a protecção jurídica dos animais (art. 20.º- A⁶⁹). Como teremos oportunidade de perceber ao longo deste capítulo, este é um dos raros exemplos existentes de uma previsão com referência expressa aos animais na lei constitucional, ainda que se trate apenas de uma referência genérica dos deveres do Estado alemão.

Dispõe também a Alemanha de uma Lei de Protecção dos Animais (*Tierschutzgesetz*), cujo âmbito de aplicação abrange apenas os animais vertebrados (art. 17.º), possuindo uma série de disposições que visam, em suma, minimizar o sofrimento animal, especialmente em situações em que causar sofrimento nestes seja considerado inevitável.

3.2. Áustria

No seio da União Europeia, a Áustria foi um país pioneiro⁷⁰, ao aprovar uma lei federal sobre o estatuto jurídico do animal já em 1988. Actualmente, o Código Civil da Áustria (ABGB) afasta, no seu art. 285.º- A, a caracterização dos animais como coisas, determinando a

⁶⁹ “Mindful also of its responsibility toward future generations, the state shall protect the natural foundations of life and animals by legislation and, in accordance with law and justice, by executive and judicial action, all within the framework of the constitutional order.” Tradução em inglês da Lei Fundamental Alemã em http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gg/englisch_gg.html#p0112.

⁷⁰ Cfr. HELENA TELINO NEVES, “A controversa definição da natureza jurídica dos animais”, in *Animais: deveres e direitos*, op. cit., p. 86.

aplicação a estes de legislação especial. No mesmo diploma, o art. 1332-A.º determina a obrigação de terceiro de reembolsar despesas efectivas com o tratamento de animal ferido, ainda que estas sejam superiores ao valor que se considere atribuído ao animal.

3.3. Suíça

A Suíça, ainda que não ocupando um lugar pioneiro como a Áustria, tem vindo a ser considerada pelos defensores dos direitos dos animais como um dos sistemas que melhor conseguiu garantir estes direitos.

Desde logo, a Constituição Federal da Confederação Suíça consagra uma especial protecção animal no seu art. 80.º, que reza o seguinte:

Art. 80.º - Protecção dos animais

1. *A Confederação legisla sobre a protecção dos animais.*
2. *Esta regula em particular:*
 - a) *a guarda dos animais e a maneira de os tratar;*
 - b) *a experimentação animal e as ofensas à integridade dos animais vivos;*
 - c) *a utilização de animais;*
 - d) *a importação de animais e de produtos de origem animal;*
 - e) *o comércio e o transporte de animais;*
 - f) *o abate de animais.*
3. *A execução das disposições federais é da responsabilidade dos cantões na medida em que não está reservada à Confederação pela lei.*

As matérias elencadas no n.º 2 do artigo constitucional cobrem a grande maioria das questões que se colocam a nível do bem-estar animal, incluindo a sua utilização em experiências científicas, a sua guarda, manutenção, comércio e transporte, bem como o seu abate. Desta forma, o Estado vê-se incumbido de legislar por uma clara imposição constitucional.

O Código Civil suíço, em conformidade, determina no seu art. 641.º - A que os animais não são coisas, aplicando-lhes também o regime jurídico destas apenas em casos subsidiários. Em desenvolvimento deste preceito, também no Código Civil suíço se prevê que, beneficiando o animal de uma disposição *mortis causa*, esta representa o ónus de cuidar do mesmo (art. 482.º, n.º 4) e, em caso de divórcio ou partilhas, o bem-estar do animal deve ser considerado primeiro

aquando da consideração do respectivo destino, designadamente considerando qual das partes poderá garantir melhores condições de alojamento e tratamento do mesmo (art. 651- A.⁹⁷¹).

Em 2010 referendou-se a possibilidade de representação judicial dos animais por um advogado nomeado especialista nesta área; esta possibilidade foi chumbada por uma maioria significativa da população⁷². Apesar deste resultado, o facto de ter existido um referendo sobre esta matéria, e sobre uma questão tão complexa e ainda não consagrada em nenhum sistema jurídico, mostra que a forma como os suíços encaram a questão do Direito Animal como válida – o que de resto é perceptível também na vasta legislação em vigor para a protecção animal⁷³. É de prever que este sistema jurídico influencie, num sentido muito favorável, os seus companheiros europeus a seguirem caminhos semelhantes.

3.4. França

Em França, embora existissem leis de protecção animal, como em Portugal os animais eram considerados civilmente coisas (“bens móveis por natureza”, de acordo com o art. 528.º do Code Civil). Algumas mudanças começaram a notar-se, designadamente a existência de ampla doutrina⁷⁴, atestando a importância deste tema para os juristas franceses, e algumas evoluções a nível jurisprudencial, nomeadamente na consideração de indemnizações a título de danos morais na sequência de morte do animal causada por terceiro⁷⁵.

Em Outubro de 2014, a Assembleia Nacional aprovou uma alteração ao Código Civil francês, introduzindo um novo artigo 515-14, que define os animais como “*êtres vivants doués de sensibilité*” (seres vivos e sensíveis). Apesar desta distinção legal na sua definição, continuam a

⁷¹ “*Animaux vivant en milieu domestique*”

1. Lorsqu'il s'agit d'animaux qui vivent en milieu domestique et ne sont pas gardés dans un but patrimonial ou de gain, le juge attribue en cas de litige la propriété exclusive à la partie qui, en vertu des critères appliqués en matière de protection des animaux, représente la meilleure solution pour l'animal.

2. Le juge peut condamner l'attributaire de l'animal à verser à l'autre partie une indemnité équitable; il en fixe librement le montant.

3. Le juge prend les mesures provisionnelles nécessaires, en particulier pour le placement provisoire de l'animal.”

⁷² V. <http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/europe/switzerland/7394698/Swiss-voters-reject-lawyers-for-animals-in-referendum.html>.

⁷³ Determinando, por exemplo, que certos animais com necessidades sociais têm de ter um parceiro na gaiola, ou que os donos de cães terão de fazer um curso que os ensine a cuidar dos seus animais de companhia. V. MARISA QUARESMA DOS REIS, “Direito Animal – Origens e desenvolvimentos sob uma perspectiva comparatista”, in *Animais: deveres e direitos*, op. cit., p. 75.

⁷⁴ V., entre outros, FLORENCE BURGAT, *La protection de l'animal*, Presses Universitaires de France, 1997, Paris, e OLIVIER GASSIOT, “L'animal, nouvel objet du droit constitutionnel”, in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, Presses Universitaires de France, n.º 64, 2005, Paris, pp. 703-732.

⁷⁵ Cfr. CARLA AMADO GOMES, “Direito dos animais: um ramo emergente?”, in *Animais: deveres e direitos*, op. cit., p. 50.

estar submetidos ao regime dos bens, ditando a mesma norma que: “*Sous réserve des lois qui les protègent, les animaux sont soumis au régime des biens*”. Em conformidade, mantém-se a inserção sistemática na Parte II do Código, dedicada às Coisas.

Esta mudança tem um importante sentido simbólico, pois consubstancia uma modificação de um dos textos basilares da história jurídica europeia, o Code Civil napoleónico – e desta forma constitui um possível exemplo a seguir pelos sistemas jurídicos vizinhos. Apesar desta influência positiva esperada, é difícil encontrar uma consequência realmente prática da mudança na definição jurídica do animal, pois não foi criado um estatuto jurídico específico para estes, nem da nova norma resultou qualquer modificação a outros normativos legais. Em suma, como em Portugal, mantém-se uma desordem legislativa grande nesta matéria, dividida entre a nova posição civil especial dos animais, e os diferentes graus de protecção de que estes gozam nas respectivas leis penal, rural e ambiental francesas⁷⁶.

3.5. Espanha

Em Espanha, o *artis legis* actual é em tudo semelhante a Portugal: para lá de algumas leis de cariz protector geral, a Constituição contém apenas uma norma de protecção ao ambiente (art. 45.º), à semelhança da constante da Constituição Portuguesa – se quisermos entender aí algum tipo de protecção animal, terá de ser no máximo a título reflexo, considerando que os animais fazem parte do “meio ambiente”. O mesmo acontece, de resto, noutros países, como na Grécia (art. 24.º da Constituição Grega), em Itália (art. 117.º, n.º 2) e n.º 3 da Constituição Italiana), na Finlândia (art. 20.º, n.º 1 da Constituição Finlandesa) e na Venezuela (art. 127.º da Constituição Venezuelana)⁷⁷.

O Código Civil espanhol enumera os animais entre o seu elenco de bens móveis, previstos no art. 334.º, sendo portanto estes considerados civilmente coisas, tal como acontece no nosso sistema actualmente.

Por outro lado, alguns avanços importantes se têm vindo a registar recentemente no âmbito penal. A reforma do Código Penal Espanhol em 2010 eliminou, desde logo, o requisito de “raiva” (“*ensañamiento*”) do art. 337.º que tipifica o mal trato contra animais. Até então, qualquer violência que fosse perpetrada e não se considerasse preencher esta condição, não era punida.

⁷⁶ V. http://www.lemonde.fr/planete/article/2014/04/16/les-animaux-reconnus-comme-des-etres-sensibles-un-pas-totalement-symbolique_4402541_3244.html.

⁷⁷ A Constituição do Equador, por sua vez, atribui direitos à Natureza (Art. 71.º), na qual podemos considerar inseridas, naturalmente, as espécies animais.

Além desta mudança, entrarão agora em vigor, a 1 de Julho de 2015, uma série de alterações impactantes nesta sede: i) o aumento das molduras penais previstas para estes crimes; ii) a ampliação das categorias de animais abrangidos, juntando-se agora aos anteriormente “animais domésticos e amansados” também aqueles que são habitualmente domesticados; iii) a criminalização das condutas que impliquem “exploração sexual” dos animais (zoofilia); iv) o aditamento de sanções acessórias previstas para os crimes referidos, nomeadamente a inabilitação para a guarda de animais e inabilitação especial para o exercício de qualquer tipo de profissão ou actividade comercial que envolva animais⁷⁸. Em síntese, o grau de protecção concedido aos animais foi alargado, ao aumentar-se o sancionamento penal das condutas previstas, que agora se aplicam a um maior número de animais, e com punições de maior gravidade.

Embora cada Comunidade Autónoma disponha de legislação própria neste sede, estas medidas poderão propiciar outras alterações no estatuto jurídico do animal – que se começam a formar no seio de uma doutrina que reclama um reconhecimento jurídico distinto do actual⁷⁹, e de uma jurisprudência que, designadamente, reconhece cada vez mais que “*os animais domésticos não se encontram na categoria de objectos pessoais, nem na natureza própria dos bens domésticos (...) As mascotas domésticas são pois seres vivos.*”⁸⁰

4. Os sistemas jurídicos não europeus

4.1. Estados Unidos da América

Os Estados Unidos da América são um país tão doutrinalmente rico como cheio de contradições⁸¹. Se, por um lado, têm uma lei geral de protecção dos animais utilizados para investigação científica (a *Animal Welfare Act*), por outro lado, esta não é rigorosa nem oferece protecção em todos os quadrantes, distinguindo, designadamente, entre as espécies de animais abrangidas e não abrangidas, sem fundamentar essa distinção – por exemplo, protegendo

⁷⁸ V. http://www.animanaturalis.org/n/44092/espana_modifica_el_codigo_penal_sobre_el_maltrato_animal.

⁷⁹ V. VVAA, *Los animales y el Derecho*, coord. de Santiago Muñoz-Machado, Civitas, 1999, Madrid.

⁸⁰ Sentença de um Tribunal de Barcelona disponível em <http://www.derechoanimal.info/bbdd/Documentos/1443.pdf>, a propósito de um litígio judicial respeitante a uma cadela de um casal divorciado, ponderando a questão de que, embora o animal seja considerado uma coisa para efeitos de divisão de bens, é uma coisa particularmente ligada por laços afectivos aos membros da família, o que deve ser tomado em consideração no momento da decisão do seu destino.

⁸¹ V. Capítulo IV, Ponto 1.

mamíferos como os cães e os grandes primatas, mas não aves nem várias espécies de ratos⁸² (que, como sabemos, são as espécies mais utilizadas para estes fins⁸³).

A par desta lei geral de protecção, várias outras leis foram aprovadas com pretensões ecológicas (como a *Endangered Species Act* ou a *Marine Mammal Protection Act*), e as regulações estendem-se em número e em complexidade de Estado para Estado. Porém, o problema da criação de animais para alimentação em nenhum lugar é considerado tão grave como neste sistema jurídico, onde o *Humane Slaughter Act* não é suficiente para proteger os animais utilizados na pecuária de situações consideradas extremamente degradantes pelo resto do mundo⁸⁴. Esta situação é particularmente grave no que respeita à utilização de aves para alimentação, espécie que, de resto, foi excluída do âmbito de aplicação do *Humane Slaughter Act*. Os animais são, para todos os efeitos, considerados coisas detíveis e utilizáveis de acordo com as pretensões humanas, também no sistema estado-unidense.

A jurisprudência, tão activa como a doutrina⁸⁵, tem porém registado casos de especial interesse no âmbito da protecção animal, como o caso *Animal Legal Defense Fund vs. Espy*⁸⁶, onde a associação de defesa animal apelante argumentou que a estreita definição de “animal” no *Animal Welfare Act* a impedia de poder obter informação nos laboratórios de experiências científicas que usavam outras espécies além daquelas expressamente previstas nesta lei, e que essa informação seria relevante para utilizar na educação da população e em iniciativas junto do legislador. O Tribunal recusou a acção com base na ideia de que o problema informativo não caía no escopo de interesses a proteger pelo *Animal Welfare Act*, mas o facto de a transparência dos laboratórios onde se realizam experiências animais ter sido posta em causa significou um primeiro passo no reconhecimento de que também esta área precisa de uma especial atenção.

O *Nonhuman Rights Project*⁸⁷, projecto liderado por STEVEN WISE⁸⁸, tem sido especialmente activo nesta área, pressionando os tribunais americanos a aceitarem pedidos de

⁸² V. JOSEPH MENDELSON, “Should animals have standing? A review of standing under the Animal Welfare Act”, in *Boston College Environmental Affairs Law Review*, n.º 24, 1997, p. 795 e ss., e LAUREN S. RIKLEEN, “The Animal Welfare Act: Still a cruelty to animals”, in *Boston College Environmental Affairs Law Review*, n.º 7, 1978, p. 129 e ss., ou, mais recentemente, SHIGEHICO ITO, “Beyond Standing: A Search for a New Solution in Animal Welfare”, *Santa Clara Law Review*, Volume 46, Number 2, pp. 377-418.

⁸³ Cfr. VVAA, *The rights of animals*, editorado por Tamara L. Roleff, Current Controversies, 1999, San Diego, p. 53.

⁸⁴ Sobre esta questão, analisando a legislação aplicável aos animais utilizados para fins de alimentação e correspondentes dados estatísticos, v. DAVID J. WOLFSON e MARIANN SULLIVAN, “Foxes in the Hen House”, in *Animal Rights – Current Debates and New Directions*, op. cit., pp. 205-233, e JONATHAN SAFRAN FOER, *Eating Animals*, Back Bay Books, 2009, p. 106 e ss.

⁸⁵ V. CASS SUNSTEIN, “Can animals sue?”, in *Animal Rights – Current Debates and New Directions*, op. cit., p. 257 e ss., onde o autor fala de inúmeros casos de jurisprudência animal norte-americana.

⁸⁶ V. <https://www.animallaw.info/case/animal-legal-defense-fund-inc-v-espy>.

⁸⁷ Site oficial em <http://www.nonhumanrightsproject.org/>.

habeas corpus intentados a favor de chimpazés detidos por particulares em cativeiro, para que a estes seja reconhecido o direito à sua liberdade corporal. O projecto baseia os seus pedidos em todas as evidências científicas recolhidas de que os chimpanzés são seres com um alto grau de auto-consciência e possibilidade de autonomia, o que, tornando-os semelhantes a qualquer ser humano, lhes deveria garantir direitos legais relacionados com a sua liberdade⁸⁹. Tendo apresentado os primeiros casos a Tribunal em Dezembro de 2013, muitos deles entretanto julgados improcedentes, tiveram a satisfação de ver finalmente a 20 de Abril de 2015 o Supremo Tribunal de Nova Iorque admitir liminarmente o pedido de *habeas corpus*⁹⁰ intentado a favor de dois chimpazés mantidos em cativeiro para fins de experimentação⁹¹. Embora sem o declarar expressamente, ao aceitar um pedido de *habeas corpus* a favor de dois animais o tribunal implicitamente reconheceu o seu estatuto especial próximo das pessoas, pois de acordo com a lei do Estado de Nova Iorque apenas uma “pessoa legal” pode ser alvo deste tipo de processo. Tendo em conta a forma como estes pedidos se processam no sistema legal norte-americano, ainda é cedo para saber em concreto qual será o destino dos dois chimpanzés; o Tribunal pode inclusivamente considerar que as razões apresentadas pelos seus proprietários para os manter em cativeiro são legítimas (os dois animais se encontravam-se na Stony Brook University em Long Island, que os utiliza para experiências científicas⁹²), desta forma preterindo a sua libertação para um santuário de chimpanzés, como pretendido pelo *Nonhuman Rights Project*.

Ainda que o *habeas corpus* não seja a final concedido, o facto de um Tribunal norte-americano não rejeitar liminarmente um pedido desta natureza respeitante a animais é significativo da mudança que se regista neste país, e demonstra uma cada vez maior abertura à possibilidade da criação de um estatuto animal diferenciado.

Fruto de todo este fermento doutrinário e jurisprudencial, a disciplina de *Animal Law* tem de resto conhecido um crescimento crescente nos Estados Unidos, encontrando-se neste

⁸⁸ Autor de várias obras emblemáticas sobre a temática dos direitos dos animais, como *Drawing the Line – Science and the Case for Animal Rights*, Perseus Publishing, 2002, e *Rattling the Cage – Toward Legal Rights for Animals*, Perseus Publishing, 2000.

⁸⁹ Como escrevem na página do projecto, “Our mission is to change the common law status of at least some nonhuman animals from mere “things,” which lack the capacity to possess any legal right, to “persons,” who possess such fundamental rights as bodily integrity and bodily liberty, and those other legal rights to which evolving standards of morality, scientific discovery, and human experience entitle them.” Cfr. <http://www.nonhumanrightsproject.org/about-us-2/>.

⁹⁰ Decisão original aqui:

<https://iapps.courts.state.ny.us/fbem/DocumentDisplayServlet?documentId=4D9287VfBil66TYZPi4P1w==&system=p rod>.

⁹¹ V. <http://www.nonhumanrightsproject.org/2015/04/20/judge-recognizes-two-chimpanzees-as-legal-persons-grants-them-writ-of-habeas-corpus/>.

⁹² Provavelmente será argumentado que os animais são propriedade da universidade e, como tal, o seu destino é da responsabilidade desta como legítima proprietária, devendo os animais continuar detidos.

momento a ser oferecida em inúmeros estabelecimentos de ensino universitário, incluindo Harvard e Stanford⁹³.

4.2. Brasil

O Brasil é, actualmente, um dos países cuja diversidade biológica é mais elevada, possuindo inúmeras espécies autóctones e protegidas por leis nacionais e internacionais⁹⁴. Confirmando esta consideração especial pelos seus animais, a Constituição do Brasil é uma das poucas do mundo que os refere expressamente no seu art. 225, 1.º/VII: incumbe ao Poder Público, designadamente, “*proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco a sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.*” Apesar desta referência expressa, a questão animal é também no Brasil enquadrada como integrando a questão mais ampla da protecção ambiental geral, pelo que a defesa desta resulta ser não um fim em si mesmo, mas antes uma forma de respeitar o desenvolvimento do próprio ser humano e a sua sobrevivência, protegendo o meio ecológico que o rodeia. Toda a legislação avulsa existente sobre esta matéria (por exemplo a Lei de Crimes Ambientais, Lei 9.605, de 12 de Dezembro de 1998, que condena os maus tratos a animais quer domésticos quer selvagens⁹⁵), vem confirmar este entendimento, procedendo a uma protecção difusa de vários aspectos da vida animal, ignorando contudo uma protecção deste que o integre num estatuto próprio e distinguível do do resto da natureza⁹⁶.

São vários os casos conhecidos de pretensões jurídicas a favor dos animais não-humanos trazidos a juízo também no ordenamento jurídico brasileiro. Um destes casos, particularmente interessante, consistiu num *habeas corpus* pedido por várias entidades a favor da chimpanzé Suíça, habitante do Zoo Getúlio Vargas, em Salvador, na Bahia. Segundo os peticionantes, esta chimpanzé estaria a sofrer condições físicas e psicológicas degradantes, por se encontrar confinada a uma jaula de dimensões diminutas e desta forma privada do seu “direito de locomoção”. Particularmente interessante é a linha argumentativa e lógica seguida por

⁹³ Sobre a história da introdução da disciplina de *Animal Law* nas escolas norte-americanas, v. DAVID FAVRE, “The gathering momentum for animal rights”, in *Revista Brasileira do Direito Animal*, Vol. I, *op. cit.*, p. 15 e ss.

⁹⁴ Como a Convenção de Washington, já referida no Ponto 1.

⁹⁵ Outros exemplos são a Lei n.º 5.197, de protecção da fauna selvagem, e a Lei n.º 11.794, a chamada Lei Arouca, sobre a regulamentação das actividades de vivissecção animal para pesquisa científica

⁹⁶ Cfr. Entre outros, FERNANDA LUIZA FONTOURA DE MEDEIROS, *Direitos dos Animais*, Livraria do Advogado Editora, 2013, p. 50 e ss.; LAERTE FERNANDO LEVAI, *Direito dos animais*, Editora Mantiqueira, 2004; EDNA CARDOZO DIAS, “A defesa dos animais e as conquistas legislativas do movimento de protecção animal no Brasil”, in *Revista Brasileira do Direito Animal*, 1.º Volume, *op. cit.*, pp. 149-168, e THIAGO PIRES OLIVEIRA, “Redefinindo o status jurídico dos animais”, in *Revista Brasileira do Direito Animal*, 1.º Volume, *op. cit.*, pp. 273 – 287.

estes para justificar a validade da sua interposição de um instituto, considerado tradicionalmente reservado aos seres humanos, desta vez a favor de um animal⁹⁷. É um texto com referência a muitos aspectos não judiciais, que apresenta, indistintamente, a opinião de juristas brasileiros e a de cientistas e filósofos (apresentando, por exemplo, a origem e desenvolvimento do chamado *Great Ape Project*⁹⁸), procurando alicerçar a sua tese central na ideia de que, ainda que não se considere que os direitos de que gozam actualmente os animais são suficientes para lhes atribuir capacidade judiciária, ao poder judiciário cabe fazer a consagração inovadora desses direitos, tendo por base os factos científicos que atestam a nossa proximidade inquestionável.

A sentença respectiva, que veio à luz em 2005, inicia-se com extensas justificações sobre o facto de o juiz ter decidido não declarar, *ab initio*, a extinção do processo, o que poderia ter feito, dada a impossibilidade jurídica do pedido, opinião que teria já prevalecido num caso semelhante julgado pelo Supremo Tribunal Federal (*habeas corpus* intentado a favor da libertação de um pássaro enjaulado). Escreve este juiz que “o tema merecia uma ampla discussão”⁹⁹. Esta, porém, não virá a ter lugar, pois a chimpanzé em causa faleceu inesperadamente, e em consequência o caso foi julgado encerrado por inutilidade superveniente da lide.

4.3. O alegado caso especial da Argentina

A Argentina surpreendeu o mundo com uma decisão jurisprudencial, a 18 de Dezembro de 2014, que alegadamente teria aceite o recurso de *habeas corpus* intentado junto do Supremo Tribunal de Justiça Argentino, a favor de uma orangotango fêmea de 29 anos, chamada Sandra, residente num zoo cujas condições se consideravam inadequadas para o seu bem-estar. A questão foi amplamente noticiada, fazendo apelo à seguinte citação da decisão:

⁹⁷ Cfr. HERON J. DE SANTANA, LUCIANO R. SANTANA e outros, “Habeas Corpus impetrado em favor da chimpanzé Suíça na 9.º Vara Criminal de Salvador (BA)”, in *Revista Brasileira do Direito Animal*, 1.º Volume, *op. cit.*, p. 261.

⁹⁸ V. <http://www.projetogap.org.br/en/>.

⁹⁹ Cfr. HERON J. DE SANTANA, LUCIANO R. SANTANA e outros, *op. cit.*, P. 283.

“Que, a partir de uma interpretação jurídica dinâmica e não estática, é indispensável reconhecer ao animal o carácter de sujeito de direitos, pelo que se impõe a sua protecção no âmbito de competências que lhe corresponde.”¹⁰⁰

Assim, parece o Tribunal reconhecer o carácter de “pessoa não humana” de Sandra, actualmente detida no Zoo da capital argentina. A verdade, porém, é que o conteúdo da decisão foi mal apreendido pela maioria da população, pois não só não foi aceite qualquer *habeas corpus* para o animal, como a citação referida não é vinculativa, e a decisão final do caso foi remetida para o Tribunal penalmente responsável pelos assuntos de bem-estar animal, como um simples caso de maus-tratos (de acordo com a Lei argentina n.º 13.944)¹⁰¹. Neste sentido, aguarda-se actualmente uma decisão sobre o destino de Sandra¹⁰², o que, não deixando de ser uma medida notável no campo do *welfare*, não constituiu porém nenhum avanço jurisprudencial real relativamente à questão, bem mais espinhosa, da atribuição aos animais de direitos tradicionalmente reservados aos seres humanos.

4.3. Índia

Tornou-se histórica uma declaração por parte do Ministério do Meio Ambiente e Florestas da Índia¹⁰³ de 17 de Maio de 2013, que proibiu as actividades de captura de qualquer espécie de cetáceo para entretenimento, reconhecendo que estes animais devem ser encarados como “*peças não-humanas*”:

“Enquanto os cetáceos em especial são muito inteligentes e sensíveis, e vários cientistas que pesquisaram o comportamento dos golfinhos sugeriram que estes detêm uma grande inteligência; quando comparados com outros animais isto significa que os golfinhos devem ser vistos como “peças não-humanas” e como tal deveriam ter os seus próprios direitos específicos e é moralmente

¹⁰⁰ V. Decisão integral disponível em <http://www.nonhumanrightsproject.org/wp-content/uploads/2014/12/Argentina-Habeas-Corpus-Decision.pdf>.

¹⁰¹ Cfr. <http://www.nonhumanrightsproject.org/2015/03/06/update-on-the-sandra-orangutan-case-in-argentina/>. Nas palavras de STEVEN M. WISE neste site, “we now believe with reasonable certainty that there is no current habeas corpus proceeding, that Sandra has not been granted personhood, the right to habeas corpus, nor any other legal right, and that what is unfolding in the Buenos Aires provincial court is a regular animal welfare investigation.”

¹⁰² V. http://www.jn.pt/PaginaInicial/Mundo/Interior.aspx?content_id=4566740&page=-1.

¹⁰³ V. <http://dolphinproject.org/blog/post/india-bans-captive-dolphin-entertainment>.

inaceitável mantê-los cativos para propósitos de entretenimento.” [sublinhado nosso]

A criação da expressão *peessoas não humanas* foi particularmente feliz, no sentido em que, a um tempo, indicia o seu estatuto especial enquanto seres dotados de sensiência e por isso merecedores de direitos específicos, sem contudo esquecer que não estão em causa seres humanos. Note-se, porém, que o Governo Indiano não criou um estatuto jurídico novo em rigor, apenas o nomeou, demonstrando-se aparentemente a favor da sua existência – o que origina uma ideia de mudança verdadeiramente simbólica, mas não efectiva.

Mas, mais do que simbolicamente, a verdadeira implicação que resulta desta decisão é a proibição de captura e utilização destes animais nos parques de diversão aquáticos e zoológicos (ou para quaisquer outros fins de entretenimento). Ainda que limitando-se aos cetáceos, é esta a medida que se pode considerar verdadeiramente relevante, pois vem pôr em causa directamente uma área onde a grande maioria dos outros sistemas jurídicos se recusou, até agora, a interferir: a dos animais utilizados para entretenimento.

Mais recentemente, foi também na Índia aprovada uma forte medida de protecção do bem-estar animal: a proibição legal da venda e importação de cosméticos testados em animais, resultado da campanha “India’s Be Cruelty-Free” operada pela *Humane Society International*. Esta proibição entrou em vigor a 23 de Maio de 2014 através da Lei 135-B, transformando a Índia no primeiro país asiático livre deste tipo de produtos¹⁰⁴.

¹⁰⁴ Cfr. http://www.hsi.org/world/india/news/releases/2014/05/india-bans-cosmetics-animal-testing-052314.html?referrer=http://www.loc.gov/lawweb/servlet/lloc_news?disp3_l205404166_text e http://www.loc.gov/lawweb/servlet/lloc_news?disp3_l205404166_text.

Capítulo III – Os animais no ordenamento jurídico português

1. Na Constituição Portuguesa

Em nenhum ponto da Constituição Portuguesa são os animais referidos expressamente, podendo considerar-se que a sua protecção ocorre a nível constitucional apenas a título reflexo, através do art. 66.º, n.º 2, alínea d), que define como um dever do Estado "*promover o aproveitamento racional dos recursos naturais, salvaguardando a sua capacidade de renovação e a estabilidade ecológica, com respeito pelo princípio da solidariedade entre gerações.*"¹⁰⁵ A protecção do bem-estar animal é, assim, protegida apenas tanto quanto dessa forma se prosseguem outros objectivos de cariz ambiental (protecção da natureza como um todo, e protecção da estabilidade ecológica), que têm por base última uma preocupação com a saúde e futuro estritamente humanos.

2. No Código Civil

Na lei civil os animais são alvos de variadas distinções, desde logo entre as categorias de selvagens e de não selvagens, que terá diferentes consequências a nível da legislação que lhes é sectorialmente aplicável. Apesar destas distinções, todos os animais são considerados coisas móveis, nos termos do art. 202.º, n.º 1 e 205.º, n.º 1 do Código Civil, sendo objecto de relações jurídicas. Por outro lado, a lei civil refere-se expressamente aos animais em várias normas, fazendo uso da referida distinção: é definido o regime da ocupação para os animais não selvagens (art. 1318.º) – podem ser adquiridos por ocupação quaisquer animais que forem encontrados sem dono –, enquanto o regime dos animais selvagens é remetido para legislação especial (art. 1319.º).

Os animais que não são detidos por legítimo proprietário nem estão protegidos por lei especial são, assim, *res nullius*, sujeitos a ocupação pelos seus achadores¹⁰⁶, sem que a lei civil se ocupe mais destes do que no sentido de regular situações tradicionalmente respeitantes ao

¹⁰⁵ Sobre esta norma, v., entre outros, J.J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, Coimbra Editora, 4.ª Ed., 2014, p. 841 e ss.

¹⁰⁶ Isto mesmo resulta do art. 1321.º, que se refere aos animais que se evadirem da sua detenção como "*ferozes e maléficos*", numa expressão pejorativa tradicional do tempo em que foi escrita, mas actualmente ultrapassada pelos conhecimentos científicos e entendimento da moralidade animal prevalecentes.

gado e animais de pecuária, actualmente inexistentes¹⁰⁷. Se, porém, se souber que o animal encontrado pertence a alguém, deve a pessoa que o encontrou o restituir ao seu proprietário, se o conhecer, ou pelo menos procurar publicitar o achado do modo que se considerar mais conveniente ("atendendo ao valor da coisa e às possibilidades locais, ou avisar as autoridades, observando os usos da terra, sempre que os haja"). Outras normas que referem os animais tratam-nos como objecto de direitos em tudo equivalentes ao das coisas (art. 1121.º sobre parcerias pecuárias, e art. 1462.º sobre usufruto sobre universalidade de animais).

Os animais domésticos são, portanto, objecto de direitos privados, podendo ser adquiridos por qualquer dos modos de aquisição habituais (posse, propriedade, usufruto). Esta inserção sistemática é hoje amplamente criticada, uma vez que, como já deve ter ficado evidente ao longo deste trabalho, é actualmente aceite a ideia de que os animais não se podem reconduzir a simples coisas. Mas o Código Civil em vigor mantém-se inalterado neste ponto desde 1966, data da sua aprovação, pelo que só uma mudança legislativa hodierna poderá modificar esta sua sujeição ao regime próprio dos direitos reais.

Apesar da sua integração sistemática na ordem das coisas ser incontroversa¹⁰⁸, alguns autores defendem que o Código Civil não procede a uma equiparação total, diferenciando entre animal e coisa móvel em muitas situações.¹⁰⁹ LUÍS CARVALHO FERNANDES, por outro lado, considera que os animais estão integrados na categoria de coisas móveis *semoventes*, ou seja, uma categoria de coisas não prevista expressamente no Código Civil e oriunda do Direito Romano (*res sesse moventes*) que abrange as coisas que se movem por si mesmas, em virtude de uma força anímica própria¹¹⁰. Esta terminologia era, de resto, utilizada no Código de Seabra, de 1868, e é do facto de serem coisas especiais porque se movem por vontade própria que derivam os problemas em matéria de responsabilidade civil do art. 493.º (a responsabilidade dos seus actos a ser assumida pela pessoa com o dever de vigiar o animal causador dos danos).

¹⁰⁷ Por exemplo, o art. 1320.º do Código Civil respeita aos animais selvagens com guarida própria, determinando que estes, mudando de guarida, passam a pertencer ao novo proprietário da guarida que ocuparem, excepto se puderem ser individualmente reconhecidos ou tiverem sido atraídos por "fraude ou artifício" do novo dono. Esta norma foi claramente pensada para aqueles casos de detentores de quintas com aves e espécies selvagens como veados ou javalis, que não sendo estritamente controlados pelos proprietários dos lugares onde passavam, constituíam no entanto uma riqueza para estes, e como tal era necessário regular as relações que se estabeleciam entre quintas vizinhas e situações de roubo de caça. O mesmo pode ser dito da norma do art. 1322.º, sobre enxames de abelhas.

¹⁰⁸ Neste sentido, v. ANTÓNIO SANTOS JUSTO, *Direitos Reais*, Coimbra Editora, 2007, p. 252, e JOSÉ ALBERTO VIEIRA, *Direitos Reais*, Coimbra Editora, 2008, p. 713 e ss.

¹⁰⁹ V. JOSÉ LUÍS BONIFÁCIO RAMOS, "A reforma do Código Civil no âmbito do Direito das Coisas", in *O Direito*, ano 146.º, II, 2014, pp. 311-324; "O animal: coisa ou tertium genus?", in *O Direito*, ano 141.º, V, 2009, pp. 1071 – 1104, e ainda "Tiro aos pombos: uma violência injustificada – Ac. Do STA de 23.09.2010, P. 399/10", in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 87, Maio/Junho de 2011, pp. 29-41.

¹¹⁰ Cfr. LUÍS CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral do Direito Civil – Vol. I Introdução, Pressupostos da relação jurídica*, Universidade Católica, 6.ª ed., 2012, p. 696.

Este autor sublinha, porém, que o regime de direitos que afecta os animais "*não pode deixar de ser marcado pela sua particular natureza e temperado pelas medidas de protecção de que são beneficiários*"¹¹¹, em sede de leis especiais.

Já MENEZES CORDEIRO refere a necessidade de uma "*certa relativização de conceitos*", uma vez que os animais têm uma protecção que faz deles "*coisas cada vez mais diferenciadas*"¹¹². No mesmo sentido, CARLA AMADO GOMES defende que não faz sentido que o animal não possa ter, desde já, uma "*natureza jurídica sui generis*", ou seja, ser considerado de alguma forma "*um ser híbrido*"¹¹³, uma vez que de outro modo a excentricidade actual das leis portuguesas torna a mera categorização como coisa uma contradição constante (por exemplo, não faz sentido aplicar-se a uma coisa a proibição de infligir sofrimento desnecessário, como se encontra previsto até a nível penal)¹¹⁴.

3. Na legislação penal, ambiental e sectorial¹¹⁵

A primeira legislação sobre protecção animal que foi aprovada no ordenamento jurídico português teve por base considerações ecológicas e ambientais: a actual Lei n.º 19/2014, de 14 de Abril (anterior Lei n.º 11/87, de 07 de Abril), a Lei de Bases do Ambiente (LBA). Trata-se de uma lei de enquadramento, que constitui a base para o edifício regulatório ambiental. O seu art. 16.º defendia a protecção da fauna através de leis especiais que salvaguardassem a "*conservação e a exploração das espécies sobre as quais recaiam interesse científico, económico ou social garantindo o seu potencial genético e os habitats indispensáveis à sua sobrevivência*". Esta norma foi, porém, revogada, existindo hoje apenas uma menção à fauna no novo diploma: a defesa da fauna selvagem enquanto parte do direito à biodiversidade, no art. 10.º, alínea d) da LBA. Os animais considerados nesta sede são, portanto, todos aqueles que se devam considerar espécies selvagens, excluídos animais domésticos ou de companhia –

¹¹¹ V. LUÍS CARVALHO FERNANDES, *op. cit.*, p. 697.

¹¹² V. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil Português, V. I Parte Geral, Tomo II – Coisas*, Almedina, 2002, 2.ª ed., p. 225.

¹¹³ V. CARLA AMADO GOMES, "Direito dos animais: um ramo emergente?", *op. cit.*, p. 52.

¹¹⁴ Já antes CARLA AMADO GOMES considerou que um animal doméstico teria de ser considerado, no máximo, "*um bem natural atípico*", pois "*a natureza jurídica do animal doméstico andarà entre um estatuto diferenciado de coisa e um estatuto de bem natural, uma vez que nem se trata de um objecto inanimado (ao qual caberia a qualificação como "coisa"), nem pode ser encarado como um bem natural cujas qualidades são susceptíveis de fruição colectiva (porque fortemente socializado)*". V. CARLA AMADO GOMES, *Risco e modificação do acto autorizativo concretizador de deveres de protecção do Ambiente*, Coimbra Editora, 2007, pp. 169-170.

¹¹⁵ Sobre a evolução geral da legislação sobre protecção animal, v. SÍLVIA DA COSTA RAMOS, "A protecção aos direitos dos animais", *in Estudos em Homenagem ao Conselheiro José Manuel Cardoso da Costa*, Coimbra Editora, 2003, pp. 789-794.

surgindo o animal como um bem ambiental natural a ser protegido nestes termos, e não como um valor em si mesmo.

Por outro lado, a Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro (Lei de Protecção Animal), deu origem na ordem jurídica a princípios de protecção geral para todos os animais, independentemente de se tratar de animais selvagens ou de companhia, remetendo contudo o seu regime específico para a legislação sectorial sobre os mesmos. De acordo com esta, "*são proibidas todas as violências injustificadas contra animais, considerando-se como tais os actos consistentes em, sem necessidade, se infligir a morte, o sofrimento cruel e prolongado ou graves lesões a um animal*" (art. 1.º, n.º 1). A esta cláusula geral acrescentou-se, no n.º 3 do mesmo artigo, um elenco de situações também consideradas proibidas, tais como exigir a um animal, em casos que não sejam de emergência, esforços ou actuações que, em virtude da sua condição, ele seja obviamente incapaz de realizar, ou utilizar animais para fins didácticos, de treino, filmagens, exposições, publicidade ou actividades semelhantes, na medida em que daí resultem para estes dor ou sofrimentos consideráveis, salvo experiência científica de comprovada necessidade [alíneas a) e e) do mesmo artigo].

O regime dos animais utilizados comercialmente e para espectáculos, tal como o regime aplicável às espécies de animais em perigo de extinção, são remetidos para legislação especial (art. 1.º, n.º 4 e arts. 2.º e 3.º). Esta lei identifica também alguns deveres das Câmaras Municipais no controlo dos animais errantes e no aconselhamento dos donos de animais a procederem a uma reprodução destes cuidadosamente programada (art. 5.º e 6.º), declarando o especial papel das associações zoófilas enquanto entidades com legitimidade para requerer a todas as autoridades e tribunais as medidas preventivas e urgentes necessárias e adequadas para evitar violações em curso ou iminentes da presente lei (art. 9.º e 10.º)¹¹⁶.

As normas resultantes deste diploma, de âmbito geral, devem considerar-se transversais a toda a legislação sectorial sobre animais, e são a melhor definição actual da protecção jurídica que a lei lhes consagra. Entre a inúmera legislação sectorial que lhes diz respeito (designadamente quanto à indústria pecuária, cujo regime não nos interessa aprofundar aqui¹¹⁷), são relevantes:

- O Decreto-Lei n.º 276/2011, de 17 de Outubro, que aprovou a Convenção Europeia para a Protecção dos Animais de Companhia, ratificando-a na ordem

¹¹⁶ Estas normas foram fruto das alterações da Lei n.º 69/2014, de 29/08, sobre a qual escreveremos no Ponto 4.

¹¹⁷ A este respeito, v. por exemplo DINAMENE DE FREITAS, "O regime de exercício da actividade pecuária (REAP) – Apresentação e notas", in *O que há de novo no Direito do Ambiente? Actas das Jornadas de Direito do Ambiente*, organizadas por Carla Amado Gomes e Tiago Antunes, ICJP, Lisboa, 2009, pp. 165 – 191.

interna. Este diploma contém normas respeitantes somente aos animais de companhia (incluindo errantes), disciplinando as condições que devem observar o seu alojamento, detenção, reprodução, venda, intervenções cirúrgicas, captura e abate^{118 119}.

- O Regime jurídico de detenção de animais perigosos e potencialmente perigosos (Decreto-Lei n.º 315/2009, de 29 de Outubro e Portaria n.º 422/2004, de 24 de Abril), elencando as obrigações dos proprietários de animais de raças consideradas perigosas ou potencialmente perigosas que as detêm enquanto animais de companhia – por exemplo a necessidade de licenças especialmente emitidas para a detenção destes pela Junta de Freguesia da área de residência do proprietário, deveres especiais de vigilância e a aprovação em formação específica.
- O Decreto-Lei n.º 113/2013, de 7 de Agosto, que transpõe para a ordem jurídica portuguesa a Diretiva n.º 2010/63/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de Setembro de 2010, relativa à proteção dos animais utilizados para fins científicos.
- O regime jurídico de protecção dos animais utilizados em circos: Decreto-Lei n.º 255/2009, de 24 de Setembro, que regula a circulação de animais de circo entre os Estados-Membros da UE (em cumprimento do Regulamento (CE) n.º 1739/2005, da Comissão, de 21 de Outubro), e Portaria 1226/2009, de 12 de Outubro, que proíbe a detenção de determinadas espécies em circos
- O regime jurídico de protecção dos animais detidos em jardins zoológicos e parques de entretenimento, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 59/2003, de 1 de Abril.
- O regime jurídico específico da caça e das touradas, disperso em vários diplomas, principalmente a Lei n.º 173/1999, de 21 de Setembro (Lei de Bases Gerais da Caça)¹²⁰ e Decreto Lei n.º 89/2014, de 11 de Junho (Regulamento do Espetáculo Tauromáquico).

¹¹⁸ Sobre o transporte de animais de companhia em transportes públicos, v. a Portaria n.º 968/2009 de 26 de Agosto, e limitando o número máximo de animais por apartamento, a Portaria n.º 1427/2001, de 15 Dezembro.

¹¹⁹ Sobre o regime jurídico aplicável aos animais de companhia, ainda que desactualizado, v. FÁTIMA CORREIA LEITE e ESMERALDA NASCIMENTO, *Regime jurídico dos animais de companhia*, Almedina, 2004, e especialmente sobre a criação destes e sua relação com os chamados "clubes de raça", v. MARIANA MELO EGÍDIO, "Criação de animais de companhia, clubes de raça e protecção dos direitos dos animais... e dos donos" in *Animais: deveres e direitos*, op. cit., pp. 90 – 138.

¹²⁰ V., para os outros diplomas:

http://pagina.fencaca.pt/index.php?option=com_content&view=article&id=49&Itemid=58.

A título penal, até recentemente qualquer tipo de sofrimento animal era punível apenas na medida em que, i) tratando-se de um animal doméstico, constituísse um *dano* para o proprietário deste, no âmbito do art. 212.º do Código Penal (*"quem destruir ou danificar coisa alheia"*), ou se enquadrasse no crime do art. 281.º (difusão de animal nocivo ou de alimentação destinada a animal doméstico alheio) ; ii) tratando-se de um animal selvagem, a actuação pudesse ser integrada no âmbito do art. 278.º, n.º 1, a), que proíbe a destruição e captura de exemplares de espécies protegidas, e a eliminação de exemplares da fauna em número significativo. Actualmente, porém, encontra-se em vigor a nova Lei n.º 69/2014, que veio alterar o Código Penal, e sobre a qual nos debruçaremos com mais detalhe no ponto seguinte.

Sobre a utilização de animais em contextos laborais (como cães-polícia, ou animais utilizados no cinema¹²¹) não existe legislação especificamente aplicável. Observa-se aqui uma interessante lacuna legal, originada talvez pela integração civil dos animais na categoria das coisas – para lá dos limites constantes da legislação de protecção animal, os donos/proprietários do animal podem dispor destes como entenderem, nomeadamente utilizando-os para fins profissionais. Sublinhe-se, porém, que o art. 1.º, n.º 3, alínea e) da Lei de Protecção Animal estabelece a proibição de utilização dos animais nomeadamente em "*filmagens, exposições, publicidade ou actividades semelhantes*", sempre que desta utilização resulte dor ou sofrimento consideráveis. Sendo-lhes sempre aplicável o regime geral de protecção desta lei, sabemos que pelo menos este limite deve ser respeitado – ainda que não fique de forma alguma claro o que se deve entender por "sofrimento considerável", visto que, em muitas situações, da utilização dos animais em profissões humanas perigosas resulta inclusivamente a sua própria morte (que estará, presumivelmente, enquadrada na excepção prevista na mesma norma da "comprovada necessidade", o que torna a defesa do animal de um "sofrimento considerável" no mínimo incoerente).

¹²¹ Os "cães-guia", por sua vez, dispõem de legislação que lhes é directamente aplicável: o Decreto-Lei n.º 74/2007, de 27 de Março. Este consagra o direito de acesso das pessoas com deficiência visual acompanhadas de cães-guia a locais, transportes e estabelecimentos de acesso público, regulando também a credenciação específica que deve ter o cão para lhe ser aplicado o estatuto de "cão de assistência", na terminologia utilizada pela lei. Porém, também nesta sede inexistente qualquer norma que diga directamente respeito às condições de tratamento que devem ser outorgadas ao próprio animal.

4. Na nova Lei n.º 68/2014, de 29 de Agosto

Entrou em vigor a 1 de Outubro de 2014 a Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto, aprovando importantes alterações ao Código Penal e à Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro, sobre a protecção aos animais.

Resultado de uma petição popular desencadeada pela Associação Animal (Petição n.º 173/XII), e da adaptação de dois Projectos de Lei apresentados pelo PS e pelo PSD¹²², esta lei procurou resolver duas problemáticas que até agora haviam sido deixadas fora do âmbito de aplicação das leis de protecção animal até então existentes: os maus tratos e o abandono de animais domésticos. Promovendo pela primeira vez um regime sancionatório para estas situações, foi assim aditado ao Código Penal português um título VI, designado “*Dos crimes contra animais de companhia*”, criando dois novos tipos penais, correspondentes aos ditos crimes de maus tratos e de abandono. O art. 387.º, sobre maus tratos, dispõe que “*quem, sem motivo legítimo, infligir dor, sofrimento ou quaisquer outros maus tratos físicos a um animal de companhia é punido com pena de prisão até um ano ou com pena de multa até 120 dias*”, prevendo uma agravação de até dois anos ou 240 dias de multa se dos factos previstos no número anterior resultar “*a morte do animal, a privação de importante órgão ou membro ou a afectação grave e permanente da sua capacidade de locomoção*”. Trata-se portanto de um crime material ou de resultado¹²³, verificando-se a sua consumação no momento em que o animal efectivamente sente dor ou sofrimento¹²⁴. O n.º 2 procede, por seu turno, a uma agravação da pena em função do resultado (morte, privação de importante órgão ou membro ou afectação grave e permanente da capacidade de locomoção)¹²⁵. O agente do crime pode ser qualquer pessoa (a norma utiliza a expressão “*quem*” a este respeito), ou seja, não só o legítimo proprietário do animal, como qualquer outra pessoa que inflija maus tratos ao mesmo.

¹²² Sobre o procedimento legislativo que deu origem a esta lei, ver PEDRO DELGADO ALVES, “Desenvolvimentos recentes da legislação sobre animais em Portugal: uma breve crónica legislativa”, in *Animais: deveres e direitos*, op. cit., p. 3 e ss.

¹²³ Cfr., sobre as categorias de crime, EDUARDO CORREIA, *Direito Criminal*, Tomo I, Coimbra, Almedina, 1997, pp. 286 e 287, e GERMANO MARQUES DA SILVA, *Direito Penal Português*, Tomo II, Editorial Verbo, 1998, Lisboa, p. 29 e 30.

¹²⁴ Qualquer comportamento com o objectivo de provocar este sofrimento que seja infrutífero deve considerar-se tentativa de crime somente e, como tal, não é punível, nos termos do art. 23.º, n.º 1 do Código Penal.

¹²⁵ Tratando-se de uma agravação da pena em função do resultado, pode parecer que esta é imputada apenas a título de negligência, ou seja, se o agente, não pretendendo matar ou debilitar permanentemente, atingir esse resultado não intencionalmente (art. 15.º do Código Penal). Nesse caso, o resultado morte, quando doloso, ficaria fora do escopo de ambas as normas, não sendo o agente nunca punido por ele, mas antes punido apenas a título de negligência. Não cremos, contudo, que tenha de modo algum sido essa a intenção do legislador na produção desta norma, pelo que, ainda que este não se tenha porventura expressado de uma forma técnica penalmente perfeita, deve considerar-se que se procede a igual agravação pelo resultado morte sempre, independentemente de o agente ter agido com mera negligência ou dolo (interessando estes apenas para a consideração concreta da medida da pena).

Por sua vez, o art. 388.º corporiza o crime de abandono de animal de companhia, punindo com pena de prisão até seis meses ou com pena de multa até 240 dias quem, “*tendo o dever de guardar, vigiar ou assistir animal de companhia, o abandona, pondo desse modo em perigo a sua alimentação e a prestação de cuidados que lhe são devidos*”. Trata-se desta feita de um crime de perigo concreto¹²⁶, verificando-se a sua consumação no momento em que o animal incorre em efectivo perigo de não se ver alimentado ou de que não lhe sejam prestados os cuidados devidos, não bastando portanto o mero abandono em situações em que esse perigo não seja esperado. Haverá que distinguir as situações em que existe mera tentativa (por exemplo o abandono de um animal adulto e saudável em frente a uma associação zoófila ou outra capaz de o cuidar, após alerta, ainda que anónimo, da mesma) das situações em que o crime se consuma (abandono numa estrada deserta de um animal muito jovem ou doente). O agente do crime é “*quem tenha o dever de guardar o animal*”, podendo esta categoria corresponder ou não à do legítimo proprietário.

Resulta da redacção das normas que, em ambos os crimes, se estiver em causa maus tratos a mais do que um animal, deverá o agente ser punido por cada um dos crimes correspondentes individualmente. Em termos processuais, são estes crimes de natureza pública, tendo início o correspondente procedimento criminal através de auto de notícia, nos termos do art. 243.º do Código de Processo Penal (elaborado pela respectiva autoridade que tenha tomado conhecimento/sido chamada a tomar conhecimento do crime), ou através de denúncia por qualquer pessoa, nos termos do art. 244.º do mesmo Código. De resto, outra qualificação não faria sentido, pois o titular dos interesses ofendidos é, em bom rigor, o próprio animal, que como sabemos não poderia apresentar queixa nem constituir-se como assistente no procedimento – e podendo o perpetrador dos maus tratos ser o seu próprio dono, não faria sentido atribuir a este a responsabilidade penal exclusiva pelo prosseguimento da acção.

Em ambos os crimes, o legislador pretendeu enfatizar a mudança do paradigma do animal objecto de justiça por e para o Homem, para uma ideia do animal enquanto merecedor de valor em si mesmo e, pela primeira vez, vítima directa do crime. Qualquer interpretação destas normas terá, assim, que buscar o sentido do bem jurídico penalmente relevante numa ideia de bem-estar animal que, não sendo nova na nossa legislação, não foi contudo ainda aqui sedimentada, nomeadamente a título constitucional – o que poderá gerar futuros constrangimentos e alguma controvérsia, pois o carácter subsidiário do Direito Penal dita a

¹²⁶ Cfr. EDUARDO CORREIA, *op. cit.*, pp. 286 e 287, e GERMANO MARQUES DA SILVA, *op. cit.*, p. 29 e 30.

necessidade de a introdução de qualquer novo tipo penal estar ligada a um direito ou interesse constitucionalmente protegido (art. 18.º, n.º 2 da CRP)¹²⁷.

O âmbito de aplicação da lei foi restringido à noção de *animais de companhia*, definidos como “qualquer animal detido ou destinado a ser detido por seres humanos, designadamente no seu lar, para seu entretenimento e companhia” (art. 389.º), em consonância com o conceito de animal doméstico que já resulta do quadro jurídico em vigor, quer no plano jurídico interno quer no plano internacional (Convenção Europeia para a Protecção dos Animais de Companhia, ratificada em Portugal pelo Decreto n.º 13/93, de 13 de Abril, art. 8.º da Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro, e alínea a) do n.º 1 do art. 2.º do Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro). A opção por não criminalizar os crimes cometidos contra qualquer outra categoria de animais – por exemplo a categoria mais vasta de animais “vertebrados”, utilizada pelo sistema jurídico alemão – explica-se pela vontade do legislador de acompanhar o que considera ser a área de maior consenso nesta matéria na sociedade¹²⁸. Da mesma forma, a exclusão operada pelo n.º 2 da norma dos factos relacionados com os animais utilizados para “fins de exploração agrícola, pecuária ou agroindústria”, assim como “para fins de espectáculo comercial ou outros fins legalmente previstos”, pretende clarificar que os novos crimes nunca poderão dizer respeito a animais utilizados com fins de alimentação ou de vestuário, nem aqueles que são utilizados para espectáculos comercialmente rentáveis, como sejam a tourada ou o circo (deixando de fora desta lei, cuja aprovação foi suave e unânime, matérias mais delicadas e controversas objecto de previsão legal especial).

Mas o conceito de “animal de companhia” não basta para, por si só, eliminar todas as interrogações que a este respeito possam ser levantadas. Designadamente, a lei não refere se o seu âmbito inclui ou não a categoria de *animais vadios ou errantes*¹²⁹, uma vez que, se atentarmos à *ratio* da norma dos maus tratos, pretende-se eliminar a impunidade dos comportamentos agressivos junto dos animais que são considerados mais próximos ao ser humano. Não faria sentido, pois, criminalizar o comportamento em relação a um animal com

¹²⁷ Na Constituição Portuguesa, contudo, a única ponte que pode ser feita com este bem jurídico surge por intermédio do art. 66.º, n.º 1, que consagra o direito ao Ambiente. Contudo, esta interpretação constituirá sempre uma “solução forçada”, no sentido em que esta integração sistemática é em si mesma incoerente face ao objectivo pretendido, de dissociar o bem-estar animal de uma ideia de direito humano ao ambiente.

¹²⁸ ALEXANDRA MOREIRA fala, a este propósito, de uma motivação subjacente à tutela que consiste “na utilidade social dos mesmos e na protecção dos sentimentos afectivos dos respectivos detentores”, uma vez que o legislador limitou o campo de aplicação explícito da lei aos animais de companhia, aqueles que mais estão próximos ao viver humano e a uma inevitável antropomorfização, o que necessariamente mancha a apresentação da lei como estritamente preocupada com o bem-estar animal. Cfr. ALEXANDRA REIS MOREIRA, “Perspectivas quanto à aplicação da nova legislação”, in *Animais: deveres e direitos*, op. cit., p. 159.

¹²⁹ Expressão utilizada pela lei, nomeadamente na Lei 92/95, de 12 de Setembro, e no Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro, para se referir aos animais que não são detidos e que por isso deambulam pelo espaço público, sem dono conhecido.

dono conhecido, mas ignorar juridicamente o comportamento em relação ao mesmo animal, que já se encontre abandonado ou cujo dono se desconheça¹³⁰. Embora não possamos encontrar apoio para esta orientação nas palavras do próprio legislador, que optou por não se manifestar numa exposição de motivos nesta Lei, outra legislação parece confirmá-la, constando do preâmbulo do dito Decreto-Lei n.º 276/2001 que “*a diversidade de animais de companhia da Convenção em causa, nomeadamente os selvagens que não se encontrem ao abrigo de convenções internacionais ou legislação nacional que lhes confirmem protecção específica*”, e referindo a própria Convenção Europeia para a Protecção dos Animais de Companhia, no seu art. 1.º, n.º 5, que “*entende-se por animal vadio qualquer animal de companhia que não tenha lar (...) e não esteja sob o controlo ou vigilância directa de qualquer proprietário ou detentor*”, alargando-lhe a protecção concedida aos restantes animais, através do seu art. 2.º, n.º 1, alínea b).

A própria definição de animal de companhia prevista favorece esta interpretação, ao considerar animal doméstico também aquele que se “*destine a ser detido*” (e que, portanto, ainda não se encontra detido). Mas também esta referência gera dúvidas, pois a linguagem utilizada não foi (propositadamente?) clara, mantendo uma ideia antropocentrista que atribui a definição do destino animal ao ser humano, e uma ideia de que existe uma categoria de animais que é, por natureza, *destinada* a ser detida. Ora se já não é completamente evidente que animais se devem considerar inseridos na categoria de animais de companhia, além das duas espécies mais tradicionais (cão e gato), o que dizer quando é animal doméstico qualquer animal que “se destine” a sê-lo. Estará portanto incluído qualquer animal habitualmente encontrado numa loja de venda de animais domésticos, como hamsters, peixes e tartarugas? Mas e os animais mais exóticos, como cobras, lagartos e até escorpiões e aranhas, que também são vendidos, devem considerar-se espécies “*destinadas a ser detidas*” pelo ser humano? A dúvida persiste, também, para todas aquelas espécies que, ainda que tradicionalmente associadas à vivência humana, o são maioritariamente com um fim utilitário (alimentar ou outro), o que as poderia excluir desta legislação, mas muitas vezes também se encontram detidas para entretenimento – como é o caso dos coelhos.

Se a lei fizesse referência a “*qualquer animal passível de ser detido*”, o escopo legal seria indubitavelmente alargado para incluir estas espécies, mas simultaneamente introduziria um objectivo absurdo, pois praticamente todas as espécies passariam a estar incluídas no

¹³⁰ Estando protegidos os animais de companhia com esta norma, e já anteriormente os animais de “*espécies protegidas da fauna*” previstos no art. 278.º, n.º 1, alínea a) do Código Penal, a não inclusão dos animais errantes nesta categoria geraria uma lacuna legal injustificada, que esta interpretação vem preencher.

conceito¹³¹, o que resultaria na perda do objecto útil da lei. Assim, optou-se por uma definição mais excludente, presumindo-se que apenas animais que consideramos em essência destinados a ser detidos estão abrangidos (presumivelmente, certas espécies de pássaros, peixes, tartarugas, cágados e roedores)¹³². A integração de pelo menos estas espécies resulta, se não de um argumento de coerência, directamente de uma interpretação sistemática das leis respeitantes à protecção animal, pois o próprio Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro (que, relembramos, aprovou a Convenção Europeia para a Protecção dos Animais de Companhia) contém um conjunto de regras específicas para pequenos roedores e coelhos (art. 26.º), cães e gatos (art. 27.º), aves (art. 28.º), répteis (art. 29.º), anfíbios (art. 30.º) e peixes (art. 31.º). Porém, apenas a aplicação prática desta lei e respectiva jurisprudência que daí resultar poderão definir contornos mais claros para a noção utilizada.

Outros conceitos foram introduzidos na nova lei, carecendo de explicitação. O agente do crime, no caso dos maus tratos, é todo aquele que tenha o dever de “*guardar, vigiar ou assistir animal de companhia*”. Ora não se consegue perceber através da norma se esta noção compreende o detentor ocasional (aquela pessoa a quem alguém incumbe de cuidar do seu animal nas férias) ou outros agentes – considera-se que aquela pessoa que vê um animal desconhecido a ser atropelado na rua deverá intervir, tendo o “dever de assistência” deste nos mesmos termos do dever de auxílio resultante da previsão do crime de omissão de auxílio do art. 200.º do Código Penal? Outra perplexidade prende-se com o esquecimento do legislador relativamente à responsabilização das pessoas colectivas pela prática destes crimes, visto que ainda não se encontram abrangidas pelo art. 11.º do Código Penal, sendo as associações zoófilas e as lojas de animais normalmente responsáveis pela detenção de um grande número de animais e sendo absurdo que precisamente estas entidades se possam escapar às novas previsões penais¹³³.

Este é também o caso da exclusão operada por “motivo legítimo”, constante do n.º 1 do art. 387.º, do crime de maus tratos. Estão em causa factores de exclusão da responsabilidade penal do agente, que incluem as causas gerais de exclusão da ilicitude penal, mas também

¹³¹ Ainda que claramente não destinado a sê-lo, qualquer animal selvagem, como um leão ou um elefante, estaria incluído na definição legal se fosse redigida desta forma, pois actualmente o ser humano é capaz de deter qualquer uma destas espécies, mesmo que não em condições consideradas ideais para a mesma.

¹³² No mesmo sentido, considerando que “a noção deve ter o sentido mais alargado possível, com vista a abarcar no seu seio todos os animais que o Homem socialize de forma intensa e que leve para o seu círculo doméstico, fazendo-os perder as referências naturais e por isso aumentando as suas responsabilidades relativamente ao seu bem-estar”, cfr. CARLA AMADO GOMES, *Direito dos Animais: Um ramo emergente?*, op. cit., p. 58.

¹³³ É certo que esta situação sempre poderá ser ultrapassada pela responsabilização a título individual do agente causador dos maus tratos, mas não só pode não ser esta suficiente no caso de desconhecimento do agente em concreto que praticou o crime, como uma inclusão destas entidades largamente implicadas no tratamento animal constituiria um passo por si só representativo da verdadeira importância da questão.

aquelas que são consideradas motivos legítimos por leis específicas de protecção animal. O aplicador pode facilmente presumir que se incluem entre os casos de motivo legítimo a introdução do chip de identificação obrigatório, bem como a morte induzida, nos casos de abate animal previstos na Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro (“*administração de uma morte imediata e condigna*”, nos termos previstos pela alínea c) do n.º 3 do art. 1.º). Mas as configurações concretas destas figuras carecem de uma evolução da norma no plano prático, pois não saberemos como será julgada a pessoa que, nomeadamente, atirar um gato contra uma parede por ter sido arranhada por este, ou aquela que abater um cão com uma doença cara mas tratável.

Pensando na agravação pelo resultado contida no n.º 2 da norma, outra dúvida premente se coloca: estão incluídos nesta os casos dos cães chamados “de raça”, utilizados em concursos e em actividades como a caça, em que sistematicamente são cortados os rabos às crias por razões práticas e estéticas? Ou considera-se que, ou não se trata de um membro importante, ou existe motivo legítimo para a sua remoção?¹³⁴ Para além da “*afecção grave e permanente da capacidade de locomoção*”, outros resultados graves poderiam ser considerados em sede de agravação da pena, como a criação de lesões permanentes em órgãos, ou a criação de doenças dolorosas e irreversíveis (por exemplo que afectem o sistema digestivo, causando incontinência)¹³⁵.

Se quisermos pensar de um modo ainda mais *exotérico*, a previsão legal de maus tratos refere maus tratos físicos e dor, excluindo, pelo menos aparentemente, qualquer consideração da ordem psicológica¹³⁶. Mas vários estudos actuais comprovam que este aspecto também é relevante no caso dos nos animais de companhia, pelo que se levanta a questão de saber se são ou não puníveis maus tratos psicológicos, como sessões de gritos, sujeição a situações de *stress* injustificado ou desnecessária privação da alimentação (que não ponha em risco a

¹³⁴ Várias outras situações semelhantes podem ser consideradas nesta sede, como sejam a comum remoção das unhas dos gatos detidos em locais fechados, ou até a moda recente da tatuagem em animais domésticos, crescente em países como os Estados Unidos da América (veja-se a seguinte notícia, sobre a criminalização recente desta prática em Nova Iorque: <https://verdict.justia.com/2015/01/21/new-york-state-bans-tattoos-companion-animals>). RAUL FARIAS faz notar que há ainda outro problema por resolver: a questão da utilização de animais na manutenção de práticas sexuais, que por si só não é punível, tornando-se legalmente relevante apenas quando dessas práticas resulte algum tipo de sofrimento para o animal (o que, sabemos, é de difícil aferição). Cfr. RAUL FARIAS, “Dos crimes contra os animais de companhia – Breves notas”, in *Animais: deveres e direitos*, op. cit., p. 145.

¹³⁵ E até mesmo a afecção temporária da capacidade de locomoção do animal, pois maus tratos de que resultem vários ossos partidos não se enquadram em nenhuma das alíneas da norma, mas representam um grau de gravidade no comportamento que facilmente justificaria a sua inclusão nesta sede.

¹³⁶ No mesmo sentido, v. ALEXANDRA REIS MOREIRA, op. cit., p. 163.

alimentação mínima prevista no art. 388.º do crime de abandono, mas que cause transtorno súbito e perturbador no quotidiano do animal)¹³⁷.

Ainda considerando dificuldades na aplicação desta nova lei, alguns aspectos processuais penais ficaram por resolver, como sejam o destino concreto do animal que se encontre numa das situações previstas. Sendo naturalmente contraproducente devolvê-lo ao dono julgado culpado após a pena cumprida, pelo menos sem algum tipo de vigilância especial, não só não se encontra expressamente prevista nenhuma solução distinta desta, como se podem levantar problemas de compatibilidade civil e até constitucional, visto que se estaria a privar o legítimo proprietário de uma coisa sua, com base num seu possível comportamento futuro em relação a esta – problemas de compatibilidade legal que seriam facilmente resolvidos com a introdução de mudanças constitucionais no mesmo sentido das penais aqui referidas, na senda do que aconteceu noutros sistemas jurídicos já por nós observados.¹³⁸

Uma possibilidade de resolver esta questão através das normas já existentes seria interpretar o art. 178.º, n.º 1 do Código de Processo Penal no sentido de incluir os animais na sua previsão como “*objectos que tiverem servido (...) a prática de um crime*”, assim determinando a sua apreensão através de uma medida de coacção, mas também esta solução não é suficiente, caindo na tradicional ratoeira de tentar erigir a nova protecção animal com base em mecanismos tradicionais de consideração do animal como mera propriedade civil. Também o Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro, prevê no seu art. 69.º, alínea a) a perda a favor do Estado de objectos e animais pertencentes ao agente utilizados na prática do acto ilícito – mas mais uma vez o animal é tratado como um objecto utilizado na prática do crime, quando o propósito de nova lei é representá-lo como uma vítima deste.

Uma possível solução consistiria na criação de penas acessórias específicas para estes casos, prevendo a interdição de detenção de animais (temporária ou permanente), a obrigação de proceder a “serviço comunitário” colaborando, por exemplo, com alguma associação zoófila¹³⁹, ou até, em casos de maior gravidade, uma pena acessória de proibição do exercício

¹³⁷ Esta questão não deve ser reduzida a uma mera questão processual de possibilidade prática de obtenção de prova, uma vez que em qualquer das situações previstas pelos novos tipos penais será difícil uma comprovação por qualquer outro meio que não a prova testemunhal, pois mesmo o sofrimento físico poderá ser causado sem deixar marcas que o atestem de forma suficientemente segura para as autoridades averiguarem a situação.

¹³⁸ Ver Capítulo II.

¹³⁹ Esta pena acessória, mais do que garantir uma função preventiva, poderia ter um importante peso pedagógico, contribuindo para gerar uma maior sensibilidade para estas questões, principalmente se adaptada às características da situação específica (uma condenação com base em maus tratos de que resultem incapacidade permanente de locomoção poderia ter a pena acessória de colaboração com alguma associação que se ocupe da detenção e tratamento de animais com este tipo de problema, etc.).

de actividades profissionais em que se relacione directamente com animais¹⁴⁰. O destino dos animais detidos, por sua vez, teria sempre de ser a detenção pelo Estado nas suas instituições municipais, ou a entrega a associações zoófilas, com o objectivo de adopção por novos donos.

Estamos em crer que estas interrogações verão a sua resposta apenas se casos de fronteira forem suscitados em Tribunal, e é provável que o juiz tenda a interpretar a lei de uma forma mais contida, prescrevendo-se ao que considerar tratar-se opinião consensual. Afinal, operou-se uma transição complexa de uma situação em que não estava prevista qualquer sanção para comportamentos já considerados ilegais pela lei, para uma sanção penal – e logo uma sanção com assento no Código Penal, sede por excelência da protecção dos direitos, liberdades e garantias humanos, com todo o peso simbólico que esta ampliação dos seus tipos penais acarreta¹⁴¹. Claramente, existe neste momento na lei portuguesa a protecção de um valor relacionado com a vida e bem-estar animal, e não já um mero valor patrimonial reflexo do ser humano, como acontecia anteriormente com a integração dos casos de violência contra animais somente no âmbito do crime de dano – sendo que, é importante frisar, esta previsão continua aplicável, sempre que alguém causar algum tipo de mau trato a um animal que pertença a outra pessoa¹⁴².

Porém, esta protecção pode não ser suficiente, se todos os operadores jurídicos (incluindo autoridades administrativas e policiais e aparelho judiciário) não forem devidamente sensibilizados para a correcta aplicação da nova lei – e se não forem criadas as necessárias condições logísticas, por exemplo a nível da realização de perícias veterinárias no âmbito dos processos abertos. Tendo em mente esta necessidade, a nova lei incluiu também alterações à Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro, reforçando o papel das associações zóofilas nesta matéria (novos artigos 9.º e 10.º da Lei n.º 92/95). Estas passam não só a ter legitimidade legalmente prevista para requerer a todas as autoridades e tribunais as medidas preventivas e urgentes necessárias e adequadas para evitar situações de violações à lei, em curso ou iminentes, como também podem constituir-se assistentes em todos os processos relacionados com esta, estando

¹⁴⁰ O que seria particularmente importante em todos os casos de maus tratos que ocorressem em contextos de trabalho, como no caso das lojas de animais ou de funcionários que trabalhem em canis e gatis municipais.

¹⁴¹ Como escreve PEDRO DELGADO ALVES, *op. cit.*, p. 23, a escolha por esta inserção sistemática na mãe de todas as leis penais em vez da mais expectável introdução em legislação avulsa “*comporta um reconhecimento dos valores subjacentes à protecção do bem-estar animal que é inovadora face ao quadro jurídico anterior*”.

¹⁴² Enquanto o animal mantiver a categoria civil de “coisa” já aqui referida, sempre esta situação caberá no âmbito do art. 212.º do Código Penal. Segundo RAUL FARIAS, *op. cit.*, p. 147, não existe sequer qualquer concurso efectivo de normas entre estas previsões, mas apenas uma situação de concurso aparente, pois “*entendimento diverso motivaria uma dupla punição pela prática do mesmo facto quando o agente do crime não fosse o proprietário do animal de companhia (e este tivesse dono), sem qualquer outro fundamento que não a diversidade de bens jurídicos atingidos*”.

dispensadas do pagamento de custas e taxas de justiça¹⁴³. Não directamente relacionado com a nova lei, mas também demonstrativo da importância que se quer ver reconhecida a estas instituições, as associações zoófilas passam também a poder concorrer ao estatuto de organizações não-governamentais do ambiente, nos termos previstos na Lei n.º 35/98, de 18 de Julho.

Ainda assim, as molduras penais previstas pela nova lei, que atingem o máximo de um ano de prisão e 240 dias de multa, são bastante reduzidas, tendo presumivelmente um efeito dissuasor limitado. As punições previstas são, inclusivamente, menores do que no caso de, por exemplo, furto simples (art. 203.º do Código Penal) ou até, ironicamente, dos crimes de danos contra a natureza previstos no art. 278.º (ambos prevendo uma pena de prisão mínima de três anos). O furto de um objecto continua a ser mais penalizado do que a violência num ser vivo animal. Talvez então esta lei não seja um avanço tão grande na matéria da atribuição de direitos crescentes e efectivos aos animais quanto poderia parecer.

5. Na Jurisprudência

A nossa jurisprudência não tem sido gentil para com a evolução da percepção do animal enquanto algo mais do que uma mera coisa jurídica¹⁴⁴. Existem vários acórdãos sobre a chamada prática do "tiro aos pombos"¹⁴⁵, espelhando a posição maioritária nesta matéria: a aceitação da sua prática como legítima face às proibições da Lei n.º 92/95 relativas a práticas que causem sofrimento animal injustificado. Como escreve o Supremo Tribunal de Justiça (STJ) no seu aresto de 2002¹⁴⁶:

"(...) para a Lei, causar a morte (sofrimentos, etc.) na animais, "sem necessidade", significa causar a morte a título absolutamente gratuito e sem qualquer finalidade extra, sendo causa justificativa o desporto de tiro a animais vivos: na ideia da

¹⁴³ Beneficiando assim do regime previsto na Lei n.º 83/95, de 31 de Agosto, quanto ao direito de participação procedimental e de acção popular.

¹⁴⁴ Nas palavras de CARLA AMADO GOMES, podemos dizer que as decisões nesta matéria são "*francamente descoroçoantes*". Cfr. "Direito dos animais: um ramo emergente?", *op. cit.*, p. 49.

¹⁴⁵ Sobre esta temática, v. em especial ANDRÉ DIAS PEREIRA, "Tiro aos pombos - a jurisprudência criadora de Direito", in *ARS Iudicandi: estudos em homenagem ao Prof. Doutor António Castanheira Neves*, Vol. 2, Coimbra Editora, 2010, pp. 539-570, e CARLA AMADO GOMES, "Ambiente e desporto: ligações perigosas. A propósito do Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 25 de Setembro de 2007 (Recurso n.º 2887/03)", in *Desporto & Direito*, n.º 6, 2009, pp. 213 e ss.

¹⁴⁶ Acórdão do STJ de 31 de Janeiro de 2002, Processo n.º 02A2200. No mesmo sentido, v. Acórdão do STJ de 19 de Outubro de 2004, Processo n.º 04B3354. Este e os outros acórdãos que virão a ser referidos encontram-se disponíveis em <http://www.dgsi.pt/>.

lei, a prática daquele desporto constitui justificação para a morte (etc.) dos animais. O costume não age aqui, directamente e por si próprio, como fonte de direito, mas pela via de uma lei que o reconhece e não proíbe."

O Tribunal afirma que os animais não têm direitos, porque são irracionais (coisas móveis), mas os homens têm deveres para com eles, precisamente devido à sua própria racionalidade. Mas *"a prática do tiro aos pombos em voo corresponde a uma tradição do nosso povo"* e, atendendo ao elemento de interpretação sistemático, faz o Tribunal notar que actividades desportivas que em tudo são semelhantes ao tiro ao pombo – a caça e a pesca desportivas – infligem sofrimento e morte, mas são claramente permitidas pela lei. Mais: esta interpretação tem vindo a ser recentemente confirmada por novas decisões, nomeadamente o Acórdão do STJ de 2007¹⁴⁷ que declarou que, apesar do arranque prévio das penas da cauda que é feito aos pombos para que estes voem de forma mais irregular e consequentemente se dificulte a pontaria aos atiradores, a prática de tiro ao pombos em voo não envolve sofrimento cruel nem prolongado, nem *"caracteriza crueldade ou desumanidade"*, pelo que não se deve considerar abrangida na previsão legal da Lei n.º 92/95 e respectivas proibições.

Felizmente, alguma jurisprudência se tem manifestado numa posição oposta – veja-se o Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul de 2004, que considera que, não tendo o legislador excepcionado expressamente a actividade de organizar provas de tiro a animais vivos na Lei 92/95, esta é plenamente aplicável, argumentando que:

"Em causa está, assim, por um lado, uma actividade lúdico-desportiva, desenvolvida sobretudo por caçadores, que remonta a uma época em que nem a protecção da vida e integridade física dos animais constituía valor dominante na comunidade internacional e nacional nem existiam alvos mecânicos que pudessem substituir os alvos vivos, e por outro lado, a vida e a integridade física dos animais, valores protegidos pela Lei n.º 92/95.

Não podendo as provas de tiro aos pombos ser equiparadas à caça, às touradas previstas na lei e à arte equestre - actividades arreigadas no espírito do povo português que, por essa razão, se encontram expressamente excepcionadas na Lei 92/95, a par das experiências científicas de comprovada necessidade -, não é evidente que a morte dos animais resultante das mesmas possa considerar-se justificada."

¹⁴⁷ Acórdão do STJ de 15 de Março de 2007, Processo n.º 06B4413.

Mais abundante do que a emblemática jurisprudência sobre os tiros aos pombos, existem inúmeros casos que se reconduzem tão-só a situações de responsabilidade civil por danos, nos termos em que um animal causou qualquer tipo de prejuízo a outrem, recaindo a responsabilidade de indemnização no seu proprietário. Esta jurisprudência nada tem de inovador, mantendo a visão tradicional e civilística dos animais como coisas. Inovador, porém, é um muito recente acórdão do Tribunal da Relação do Porto (TRP), de Fevereiro de 2015¹⁴⁸, que, relativamente a um processo de responsabilidade civil entre a proprietária de um cão que foi morto por outro, reconheceu o seu direito a ser compensada também a título de danos morais. Fundamentou o Tribunal a sua decisão com o seguinte raciocínio:

"Constitui um dado civilizacional adquirido nas sociedades europeias modernas o respeito pelos direitos dos animais, a aceitação de que os animais são seres vivos carecidos de atenção, cuidados e protecção do homem, e não coisas de que o homem possa dispor a seu bel-prazer, pelo que a relação do homem com os seus animais de companhia possui já hoje um relevo à face da ordem jurídica que não pode ser desprezado justificando que seja atendido como dano não patrimonial susceptível de tutela jurídica o desgosto sofrido com a morte de um animal de companhia.

Acresce que a evolução do tratamento dos danos não patrimoniais no nosso sistema jurídico conduziu a que hoje se aceite que também as pessoas colectivas podem sofrer danos não patrimoniais e que inclusivamente no domínio das puras relações obrigacionais ou contratuais o incumprimento dos deveres de prestação possa causar ao credor danos não patrimoniais indemnizáveis. Não se vê, pois, como ou porque deixar de incluir nos danos não patrimoniais sofridos por uma pessoa o sofrimento e o desgosto que lhe causa a perda de um animal de companhia ao qual ganhou afeição, que consigo partilha o dia-a-dia, que alimenta e cuida, que leva ao veterinário quando está doente ou precisa de cuidados de saúde."

A constatação de que os animais são "seres vivos carecidos de atenção, cuidados e protecção do homem, e não coisas de que o homem possa dispor a seu bel-prazer" poderá parecer irrelevante, mas constitui um primeiro sinal de que a mudança de sensibilidades que se apregoa a nível comunitário efectivamente se começa a sentir no nosso ordenamento jurídico, até a nível jurisprudencial.

¹⁴⁸ Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 19 de Fevereiro de 2015, Processo n.º 1813/12.6TBP.NF.P1.

No mesmo sentido, são interessantes as discussões sobre a compra e venda de animais domésticos na perspectiva da aplicação ou não aplicação do regime da compra e venda de animais defeituosos¹⁴⁹ – pois considera-se que o Decreto n.º 18 563, de 16 Dezembro de 1886, ainda em vigor, foi pensado para a aplicação a apenas certas categorias de animais, que não incluem o típico animal doméstico actual (pois no seu art. 49.º procede a uma enumeração de doenças tipicamente encontradas apenas em animais utilizados na indústria pecuária). Se, por um lado, existem decisões que entendem não se aplicar o regime da compra e venda de animal defeituoso previsto neste diploma antigo¹⁵⁰, as opiniões dividem-se entre aplicar o regime da compra e venda de objecto defeituoso do Código Civil¹⁵¹ ou normas de defesa do consumidor¹⁵² (o vendedor deve responder perante o consumidor por qualquer falta de conformidade existente no momento em que o bem lhe é entregue, nos termos da Lei n.º 24/96, de 31 de Julho). Esta interpretação na óptica do Direito do Consumo parece-nos, salvo melhor opinião, bastante duvidosa, pois em conformidade com ela o animal não passaria de um *bem de consumo* o que, como tem vindo a ser visto, é cada vez menos aceite num contexto legal que se inclina para a atribuição aos animais de um estatuto diferenciado do das coisas. Estamos, pois, com os autores¹⁵³ que consideram dever-se aplicar a estas situações, por ora (e enquanto o estatuto jurídico dos animais não for modificado expressamente na lei) o regime geral do Código Civil.

A importância da jurisprudência nesta matéria é inegável, pois é ela a tradutora primeira do sentir da comunidade, não só através das decisões dos seus juízes, mas principalmente das questões levantadas em juízo e dos argumentos esgrimidos pelas partes. O desafio que se levanta é, muitas vezes, entre a inovação esperada e a tradição que não se pode negar¹⁵⁴. Se os tribunais portugueses continuarem a não se intimidar perante a difícil tarefa de ponderação dos bens em conflito aqui descritos – geralmente o bem-estar animal versus o bem-estar/tradição cultural do ser humano – é de esperar que a jurisprudência conheça em breve novos desenvolvimentos.

¹⁴⁹ Cfr. MARIANA MELO EGÍDIO, *op. cit.*, p. 127 e ss.

¹⁵⁰ Decisão dos Julgados de Paz de Vila Nova de Gaia, de 28 de Março de 2007, Processo n.º 937/2006-JP.

¹⁵¹ Decisão dos Julgados de Paz de Sintra, de 3 de Agosto de 2007, Processo n.º 224/2007-JP.

¹⁵² Decisão dos Julgados de Paz do Seixal, de 28 de Agosto de 2009, Processo n.º 153/2009-JP.

¹⁵³ Cfr., no mesmo sentido, LUÍS DE MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações*, Volume III, Almedina, 2009, p. 131 e ss., e ANTÓNIO PEREIRA DA COSTA, *Dos Animais - O direito e os direitos*, Coimbra Editora, 1998, p. 55.

¹⁵⁴ Concordamos com CARLA AMADO GOMES quando esta escreve que "O papel da jurisprudência num domínio como o do estatuto do animal é a todos os títulos decisivo, pois os tribunais são, pelo menos tendencialmente, os mais credíveis intérpretes do sentir da comunidade. Porém, por um lado, enquanto órgãos passivos, devem aguardar que as questões lhes sejam colocadas. E, por outro lado, não podem substituir-se ao legislador democraticamente eleito na alteração de regras de natureza civilizacional, que tantas vezes implicam ponderações de bens/valores conflitantes", in *Direito dos Animais: um ramo emergente?*, *op. cit.*, pp. 50 e 51.

6. No Projecto-Lei n.º 173/XII/1

Da autoria de um conjunto de deputados do Partido Socialista, o Projecto-Lei n.º 173/XII/1¹⁵⁵, já discutido na generalidade no Parlamento em 2012 mas actualmente ainda aguardando desenvolvimentos, propõe-se alterar o Código Civil em matéria de estatuto dos animais. Sugere-se a inserção de um novo artigo 202.º-A, com a epígrafe "*Animais*", determinando o n.º 1 que os animais podem ser objecto de relações jurídicas, e estão sujeitos à protecção jurídica decorrente da sua natureza por via de lei especial, e o seu n.º 2 que a estes sejam aplicadas as disposições relativas às coisas apenas quando lei especial não seja aplicável e apenas na medida em que não sejam incompatíveis com o espírito dela.

Pretende-se também o aditamento de dois novos preceitos: o artigo 496.º-A que, em conformidade com a ideia anterior, definiria o regime de indemnização em caso de lesão ou morte do animal, incluindo na consideração do montante indemnizatório a atribuir ao proprietário do animal de companhia lesado um valor a título de danos morais ou do "*valor de afeição*" (nas palavras do próprio Projecto-Lei); e o art. 1305.º-A, designando os deveres dos proprietários de animais atendendo à legislação especial existente sobre a detenção e protecção destes. Além destas, numerosas mudanças são antecipadas, nomeadamente ao nível da terminologia utilizada no art. 1321.º ao referir-se a "animais ferozes e maléficos" e respectivas regras de achamento¹⁵⁶, e ao nível dos preceitos de direito da família que ditam as relações patrimoniais entre os cônjuges, retirando os animais da sua anterior integração na comunhão geral de bens do art. 1733.º e prevendo-se a necessidade de regulação específica do seu destino em caso de divórcio no art. 1775.º (tendo em conta, designadamente, os interesses de cada um dos cônjuges e respectivos filhos e os próprios interesses do animal, corporizados nas melhores condições de alojamento e tratamento deste).

As soluções encontradas pelos deputados portugueses para uma reforma do Código Civil que responda às solicitações da população neste sentido¹⁵⁷, estão em linha com as que já têm vindo a ser consagradas a nível internacional, nomeadamente os modelos comparados alemão, austríaco e suíço, que analisámos no capítulo respectivo¹⁵⁸.

¹⁵⁵ V. <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalhelIniciativa.aspx?BID=36779>.

¹⁵⁶ V. Ponto II deste Capítulo.

¹⁵⁷ A sociedade civil portuguesa tem-se revelado particularmente interventiva a este respeito, tendo apresentado já várias petições dirigidas à Assembleia da República para que esta revise o estatuto jurídico actual do animal (como a Petição n.º 138/XI, com mais de 8300 assinaturas reunidas, e a Petição n.º 80/XII, com mais de 12000).

¹⁵⁸ V. Capítulo II.

Capítulo IV – À procura de um novo estatuto jurídico para os animais

"Perhaps it is thought necessary to destroy the idea of ownership in order to make, simply and all at once, a statement that the interest of animals count and have weight independent of the interests of human beings"

Cass Sunstein¹⁵⁹

1. O estatuto sugerido pela doutrina internacional¹⁶⁰

Chegados a este ponto, importa perguntar: que estatuto queremos que os animais tenham, afinal? E muitos são os autores que recentemente têm escrito sobre esta matéria, perguntando-se que modificações deveriam ser empreendidas a nível legislativo, para acompanhar a evolução sentida no entendimento moral e ético desta matéria.

PETER SINGER, filósofo e professor australiano, escreveu o mais famoso livro na defesa de um estatuto próprio de protecção animal, o *Animal Liberation*¹⁶¹, em 1975. Esta obra teve um grande impacto, que perdura até aos nossos dias, não só porque foi uma das primeiras obras a relacionar factos e números sobre a utilização de animais na indústria de alimentação e pesquisa científica com práticas comportamentais imorais, mas também porque cunhou para a posteridade a consideração utilitarista moderna do princípio da "igual consideração de interesses" (*equal consideration of interests*), que o autor defende dever presidir à nossa relação com os outros seres vivos do planeta. Segundo Singer, as nossas acções são moralmente defensáveis na medida em que maximizem o prazer e diminuam o sofrimento gerais; se os animais têm uma capacidade de sofrimento igual à dos seres humanos, então os seus interesses devem ser tidos em conta exactamente na mesma medida.

Na sua esteira, TOM REGAN, filósofo estado-unidense, escreveu em 1984 *The Case for Animal Rights*. Ao contrário de Singer, Regan argumenta que a base de protecção animal não se deve procurar numa ideia utilitarista, pois esta reconduz-se inevitavelmente à contradição da felicidade do maior número (tornando-se moralmente adequado violar os direitos de alguém se a consequência desse acto for positiva para um maior número de pessoas do que negativa). No mesmo sentido, Regan procura, mais do que um posicionamento filosófico, consequências práticas, que se manifestem em direitos legais próprios para os animais. Pelo menos para alguns

¹⁵⁹ Cfr. *Animal Rights – Current Debates and New Directions*, op. cit., p. 12.

¹⁶⁰ Para mais autores contemporâneos que se debruçam sobre esta questão, v. PAUL WALDAU, op. cit., p. 173 e ss.

¹⁶¹ Cfr. PETER SINGER, *Animal Liberation: A New Ethics for Our Treatment of Animals*, Harper Collins, 1975.

animais – aqueles que são "*subject-of-a-life*", ou seja, cujas características cognitivas os tornam um fim em si mesmo, numa reminiscência da filosofia kantiana. Para Regan, ser um ser vivo e senciente:

"(...) Envolve mais do que meramente estar vivo e mais do que meramente estar consciente. (...) Os indivíduos são sujeitos-de-uma-vida se têm crenças e desejos; percepção, memória, e um sentido de futuro, incluindo o seu próprio futuro; e uma vida emocional com sentimentos de prazer e dor; interesses de bem-estar e preferências; a habilidade de iniciar acções para prosseguir os seus desejos e objectivos; uma identificação psicológica ao longo do tempo; e um bem-estar individual no sentido de que a sua vida experimental é boa ou má para eles, independentemente de forma lógica da sua utilidade para os outros e independentemente de forma lógica de serem o objecto de interesse de outros. Aqueles que satisfazem o critério de sujeito-de-uma-vida eles mesmos têm um tipo de valor distintivo – valor inerente – e não devem ser vistos ou tratados como meros receptáculos.¹⁶²"

São, portanto, os animais que demonstram características como desejos e memórias que merecem igual consideração moral e jurídica, de acordo com Regan.

Ambos os autores foram frequentemente criticados, tanto por detratores de direitos animais como por defensores dos mesmos. Especialmente activos nesta matéria, vários autores norte-americanos defendem que a questão deve ser encarada de uma perspectiva jurídica e não meramente filosófica, por esta ficar aquém das necessidades práticas de protecção animal que se vivem hoje. Entre estes, já foi entre nós referido STEVEN WISE, que lidera o grupo *The Non-Human Rights Project*¹⁶³. Wise publicou, em 2012, o livro *Rattling the Cage: Toward Legal Rights for Animals*, onde argumenta que os valores centrais do sistema de *common law* apoiam a conclusão de que a certos animais devem ser atribuídos certos direitos legais. Particularmente, os chimpazés e os bonobos, argumenta, apresentam qualidades que os tornam dignos de uma atribuição de personalidade jurídica, na mesma senda que os seres humanos – pois não existe um valor intrinsecamente humano associado à atribuição desta personalidade, enquanto valores como a dignidade e autonomia ("*practical authonomy*"), que a constituem, são também encontrados nestes animais¹⁶⁴.

¹⁶² Cfr. TOM REGAN, *The Case for Animal Rights*, University of California Press, 1983, p. 243.

¹⁶³ V. Capítulo II, Ponto 4.1.

¹⁶⁴ Cfr. STEVEN WISE, *Legal Personhood and The Nonhuman Rights Project*, p. 6 e ss, disponível online em <http://www.nonhumanrightsproject.org/publications/>.

Por sua vez, GARI FRANCIONE questiona directamente a caracterização dos animais como propriedade humana na lei. Segundo este autor, *"porque os animais são propriedade, não contrapomos interesses para determinar se é ou não de todo necessário utilizar animais para propósitos particulares"*¹⁶⁵, e as leis de protecção animal, deixadas de fora deste escopo, não são suficientes. Assim, para *"levar a sério"* os interesses animais, seria necessário aplicar-lhes o *princípio de igual consideração* (*"principle of equal consideration"*) – tratar a questão como se de um conflito de interesses humano se tratasse. Porque só deixando de ser recursos é que os animais conseguirão ter interesses moralmente relevantes – à semelhança, faz notar Francione, do que aconteceu com a abolição da escravatura¹⁶⁶. Por sua vez, nos sistemas jurídicos actuais os nossos interesses são protegidos através de direitos; por isso, *"se formos levar a sério os interesses dos animais, devemos estender-lhes o verdadeiro direito que estendemos a todos os humanos independentemente das suas características particulares"*¹⁶⁷, i.e., o direito de ser considerado uma pessoa jurídica.

Outros autores, como DAVID FAVRE e MARTHA NUSSBAUM, defendem também a atribuição de um novo estatuto animal, mas desenhado de uma forma distinta da personalidade jurídica. Favre fala numa *"auto-propriedade equitativa"* (*"equitable self-ownership"*¹⁶⁸), em que o animal seria propriedade de si mesmo enquanto ser livre (à semelhança do que acontece com outras entidades, como meteoritos e moléculas de ar e água), passando a ter uma especial relação de custódia quando apropriado por alguém. Os donos do animal agiriam como se possuíssem um poder paternal em relação a este, dada a incapacidade denotada pelos animais de exercer, por si mesmos, os direitos que lhes assistem. O autor explica que, desta forma, se reconhece a existência de direitos especiais dos animais, resolvendo o principal problema actual: a sua possibilidade de acção na esfera legal, onde normalmente estão dependentes de acções governamentais de controlo das leis de anti-crueldade. De uma forma ainda mais curiosa, Favre explica que este seria um primeiro passo possível e desejável, porque:

"Alguma continuação do estatuto de propriedade será essencial no novo paradigma animal, não apenas para os animais, mas para os juízes e legisladores que tomam o próximo passo em nome dos animais. Mudanças no sistema legal, por causa da sua

¹⁶⁵ Cfr. GARY FRANCIONE, "Animals – Property or persons?", in *Animal Rights – Current Debates and New Directions*, op. cit., p. 118.

¹⁶⁶ *"We eventually recognized that (...) race was not a sufficient reason to treat certain humans as property"*. Cfr. GARY FRANCIONE, "Animals – Property or persons?", op. cit., p. 123.

¹⁶⁷ Cfr. GARY FRANCIONE, "Animals – Property or persons?", op. cit., p. 125.

¹⁶⁸ Cfr. DAVID FAVRE, "A new property status for animals – equitable self-ownership", in *Animal Rights – Current Debates and New Directions*, op. cit., p. 237.

estrutura conservadora, normalmente acontecem gradualmente. Os juízes não gostam de ser postos numa posição onde as consequências das suas acções, por julgamento, não lhes são conhecidas previamente, e aceites por eles. Se o próximo passo para a jurisprudência animal continuar a ser falado nos termos dos tradicionais conceitos de propriedade, então os juízes e os legisladores estarão mais confortáveis em impulsionar o processo."¹⁶⁹

MARTHA NUSSBAUM tece um raciocínio semelhante, defendendo o que ela chama "*um paternalismo sensível à espécie e inteligente*"¹⁷⁰ dos seres humanos para com os animais, com base numa sua versão da teoria da "*abordagem das capacidades*" ("*capabilities approach*"), desenvolvida por Amartya Sen¹⁷¹. Assim, seriam as espécies com capacidades para viver uma forma de vida mais rica aquelas que mereceriam uma importância ética, e consequentemente um *status* jurídico superior¹⁷². Nessa medida, alguns animais, como os primatas, deveriam ver-lhes atribuídos direitos básicos relacionados com a sua forma de vida, designadamente o direito à vida e à saúde e integridade corporais, além de direitos que lhes permitam exercer as suas capacidades sociais, desejos e emoções¹⁷³.

Mas não só de defensores dos direitos dos animais é feita a paisagem doutrinária internacional actual. São também conhecidos importantes críticos às teorias explicadas acima, como RICHARD EPSTEIN¹⁷⁴. Epstein faz notar que, se a uma desigualdade no tratamento deve assistir razão justificativa, na relação entre animais e humanos esta razão encontra-se na dignidade da pessoa humana, que é própria apenas da natureza humana¹⁷⁵. Mais do que isso, a correlação entre direitos e deveres dita que não possam ser atribuídos os primeiros sem igual

¹⁶⁹ Cfr. DAVID FAVRE, "A new property status for animals – equitable self-ownership", *op. cit.*, p. 239.

¹⁷⁰ Cfr. MARTHA NUSSBAUM, *Frontiers of Justice: Disability, Nationality, Species Membership*, Harvard University Press, 2007, p. 377.

¹⁷¹ Criticando Martha Nussbaum, v. ALEXANDRA MCEWAN, "Martha Nussbaum's Capabilities Approach for Non-Human Species: a preliminary critique", disponível online em http://www.academia.edu/1355134/Martha_Nussbaum_s_Capabilities_Approach_for_Non-Human_Species_A_Preliminary_Critique.

¹⁷² No mesmo sentido, JAMES RACHELS, defendendo que a complexidade de forma de vida de um ser determina que formas de tratamento deste são ou não admissíveis. O nível de capacidade e de complexidade que demonstre determinam o que pode ser nocivo para este, e seria este o aspecto a ser tomado em conta, e não uma consideração estética ou pretensamente moral de alguns seres sendo mais dignos de respeito *per se* do que outros. Cfr. JAMES RACHELS, "Drawing lines", in *Animal Rights – Current Debates and New Directions*, *op. cit.*, p. 162 e ss.

¹⁷³ Cfr. MARTHA NUSSBAUM, "Beyond Compassion and humanity – Justice for Nonhuman Animals", in *Animal Rights – Current Debates and New Directions*, *op. cit.*, p. 314 e ss.

¹⁷⁴ Outro autor crítico da atribuição de direitos jurídicos aos animais é assumido "especista", nas suas próprias palavras, é Carl Cohen. V. CARL COHEN e TOM REGAN, *The Animal Rights Debate*, Rowman & Littlefield Publishers's, 2001, e os dois artigos de Carl Cohen: "Do animals have rights?", in *Ethics and Behavior*, Vol. 7 (2), pp. 91-102; e "The case for the use of animals in biomedical research", in *Biomedical Ethics*, editado por Thomas Mappes and David DeGrazia, McGraw-Hill, Nova Iorque, pp. 281 – 286.

¹⁷⁵ Cfr. RICHARD EPSTEIN, *op. cit.*, p. 143 e ss.

correspondência dos segundos, segundo a teoria contratualista; da mesma forma, àqueles a que são atribuídos direitos é também atribuída a capacidade de os exercerem. Ora ambas as condições não são passíveis de aplicação aos animais, que são incapazes de compreender e de exercer quaisquer deveres humanos que lhes sejam atribuídos, nem defender-se nos seus direitos¹⁷⁶.

2. O estatuto sugerido pela doutrina nacional

Também a doutrina portuguesa teve oportunidade de reflectir sobre o estatuto actual dos animais e pretéritas mudanças, que acompanhassem as evoluções que se registam no plano do direito comparado.

Na doutrina mais tradicional, MENEZES CORDEIRO é claro a este respeito: *"O respeito pela vida é uma decorrência ética do respeito pelo seu semelhante. Condenar os animais pela não-inteligência é abrir a porta à morte dos deficientes e dos incapazes"*¹⁷⁷. Porém, a forma como se deve operacionalizar este respeito pela vida não se lhe afigura clara, pois:

*"Não sendo coisas, como qualificá-los? Não se vislumbra qualquer intenção legislativa de os equiparar às pessoas: em sentido jurídico, só o ser racional pode ser destinatário de deveres – e, logo, de direitos. A exacta qualificação dos animais ficou, pois, em aberto, sendo apenas seguro que disfrutam de protecção."*¹⁷⁸

Menezes Cordeiro defende, pois, a teoria contratualista, e a correlação necessária entre a atribuição simultânea de direitos e deveres. A tutela dos animais terá então de ser assegurada através dos princípios estruturantes gerais que já existem no nosso ordenamento jurídico, nomeadamente através da sua inserção na cláusula dos bons costumes e, através desta, da sua integração já existente no Direito Civil¹⁷⁹.

No mesmo sentido, LUÍS CARVALHO FERNANDES declara, de uma forma comedida, que *"se não se pode falar, com rigor, em direitos dos animais, isso não significa que eles não devam merecer, por parte do Direito, de medidas especiais de protecção"*¹⁸⁰. ANTÓNIO PEREIRA DA COSTA

¹⁷⁶ Cfr. RICHARD EPSTEIN, *op. cit.*, p. 155.

¹⁷⁷ Cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *op. cit.*, p. 214.

¹⁷⁸ Cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *op. cit.*, p. 225.

¹⁷⁹ Cfr. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *op. cit.*, p. 226.

¹⁸⁰ Cfr. LUÍS CARVALHO FERNANDES, *op. cit.*, p. 697.

aponta como justificativo do estatuto actual dos animais a sua falta de razão, que impossibilita a capacidade de exercício de direitos e obrigações, e que impede os animais de serem sujeitos de Direito; mas faz notar que a sua sensibilidade torna-os, pelo menos, merecedores de tutela jurisdicional¹⁸¹. Assim, *"embora (...) os animais não sejam sujeitos de direito, não possam ser titulares de relações jurídicas, pelo menos por enquanto, o certo é que se pode falar nos "direitos dos animais" no sentido de "deveres do homem para com os animais"*"¹⁸².

JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO vai mais longe: o ser humano e os animais distinguem-se num aspecto fundamental, que é a existência de espírito no Homem¹⁸³. Este tem fins próprios não condicionados pelos instintos, e assim determina-se livremente; é, em suma, o único ser *"capaz de transcendência"*¹⁸⁴. Estes elementos formam o conceito de personalidade jurídica, intrinsecamente ligado ao conceito de pessoa e princípio geral da dignidade humana, deixando os animais fora de qualquer consideração jurídica mais radical:

*"É uma moda falar-se nos direitos dos animais, dentro da paixão pela novidade que percorre constantemente as hostes intelectuais. Mas direitos dos animais, como? Só o homem pode ter direitos, porque o direito é realidade cultural. O animal pode e deve ter protecção, mas falar em direitos dos animais é, queira-se ou não, degradar gravemente o homem. (...)Teríamos então que a "dignidade da pessoa humana" não daria afinal o critério para determinar quais os direitos que devem ou não ser reconhecidos constitucionalmente como fundamentais."*¹⁸⁵

Da mesma forma, CARLA AMADO GOMES considera que a via mais correcta para atingir uma maior protecção do bem-estar animal é através da imposição de deveres do Homem para com o animal¹⁸⁶, pois *"a personificação do animal é susceptível de acarretar mais riscos do que benefícios"*¹⁸⁷, uma vez que a atribuição de direitos implicaria a imposição de deveres, seria necessariamente restrita a um número muito reduzido de direitos que o animal pudesse exercer, e constituiria uma revolução civilizacional complexa, para a qual não é claro que estejamos preparados. Contudo, é também esta autora que vislumbra caminhos possíveis diferentes dos

¹⁸¹ Cfr. ANTÓNIO PEREIRA DA COSTA, *op. cit.*, p. 10 e ss.

¹⁸² Cfr. ANTÓNIO PEREIRA DA COSTA, *op. cit.*, p. 49.

¹⁸³ Cfr. JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *Teoria Geral do Direito Civil*, Vol. I, 1991, p. 40 e ss.

¹⁸⁴ Cfr. JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *op. cit.*, p. 44.

¹⁸⁵ Cfr. JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, "A dignidade da pessoa e o fundamento dos direitos humanos", disponível online no site da Ordem dos Advogados portuguesa:

http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idsc=71981&ida=72386.

¹⁸⁶ No mesmo sentido, v. GEORGES CHAPOUTIER, "Quelques réflexions sur la notion de droits de l'animal", in *Journal International de Bioéthique*, 2013, pp. 77 e ss.

¹⁸⁷ Cfr. CARLA AMADO GOMES, "Direito dos Animais: um ramo emergente?", *op. cit.*, p. 55.

até aqui defendidos: a desqualificação dos animais como coisas e criação de uma nova categoria para os integrar (ainda que esta categoria não seja clara ainda no plano jurídico), ou até mesmo a atribuição de uma personalidade jurídica limitada, sem deveres e apenas com os direitos inerentes à promoção do bem-estar e vida saudável do animal¹⁸⁸.

Como é possível ver, também entre nós as opiniões divergem nesta matéria. Num sentido incondicionalmente favorável à criação de direitos jurídicos para os animais, HUMBERTO ROSA escreve, a este propósito, que "(...) às entidades que reconhecidamente estão num patamar de racionalidade do mesmo tipo que o dos humanos, deve ser atribuído um valor intrínseco do mesmo tipo que o dos humanos"¹⁸⁹. Este valor intrínseco traduzir-se-ia no reconhecimento de alguns direitos animais básicos que também atribuímos à pessoa humana: vida, liberdade, não interferência, integridade, dignidade¹⁹⁰. O autor defende, assim, a diferenciação entre aqueles animais cujas capacidades mentais são reconhecidamente mais elevadas e equiparáveis à dos seres humanos (como os grandes símios e os cetáceos), a quem deveriam ser atribuídos os direitos referidos.

Também a favor da personificação dos animais, FERNANDO ARAÚJO apela a que "*façamos dos direitos dos animais a marca de respeito que temos pela radical particularidade que, na ordem da natureza, cada espécie representa*"¹⁹¹, aprendendo com a condição daqueles humanos que também são mais vulneráveis e dependentes¹⁹².

Neste sentido também JOSÉ LUÍS BONIFÁCIO sustenta a necessidade de o animal deixar de ser identificado como coisa e passar a ter titularidade de certos direitos (vida, ausência de dor), como sujeito jurídico. Este autor sublinha que nem é necessário proceder a uma identificação entre as pessoas e os animais para adoptar esta solução, pois já existem outras pessoas jurídicas que são sujeitos jurídicos a par da pessoa singular (caso paradigmático das pessoas colectivas)¹⁹³. A ideia do animal como sujeito jurídico teria a vantagem de consolidar a protecção jurídica crescente deste, evitando "*os perigosos escolhos da alternativa do tertium genus*"¹⁹⁴.

HELENA TELINO NEVES, por sua vez, oferece uma solução menos comprometedora para emendar a incoerência actual entre o estatuto jurídico do animal e as crescentes normas para a

¹⁸⁸ Cfr. CARLA AMADO GOMES, "Direito dos Animais: um ramo emergente?", *op. cit.*, p. 56.

¹⁸⁹ Cfr. HUMBERTO D. ROSA, *Bases para uma hierarquia ética e jurídica dos animais*, Editora Apenas, 2005, p. 6.

¹⁹⁰ Cfr. HUMBERTO D. ROSA, *op. cit.*, p. 7.

¹⁹¹ Cfr. FERNANDO ARAÚJO, *A hora do direito dos animais*, Almedina, 2003, p. 345.

¹⁹² No mesmo sentido, defendendo uma titularidade de direitos dos animais nos termos da que é concedida às crianças e pessoas incapacitadas, v. GARY STEINER, "Cosmic Holism and Obligations Toward Animals: A Challenge to Classical Liberalism", in *Journal of Animal Law and Ethics*, 2007, p. 19 e ss.

¹⁹³ Cfr. JOSÉ LUÍS BONIFÁCIO, "O animal: coisa ou tertium genus?", *op. cit.*, p. 1101 e ss.

¹⁹⁴ Cfr. JOSÉ LUÍS BONIFÁCIO, "O animal: coisa ou tertium genus?", *op. cit.*, p. 1103.

sua protecção: a divisão expressa da categoria das coisas do direito civil, passando a considerar-se expressamente a existência de coisas insensíveis (inanimadas) e sensíveis (os animais), com base no critério da exteriorização de sentimentos por parte destes¹⁹⁵. Esta solução de compromisso parece ser a única possível, segundo Helena Telino, para se operar uma verdadeira modificação jurídica sem pôr em causa a realidade da detenção e sujeição dos animais à disposição humana, nomeadamente como objectos de contratos de compra e venda. De acordo com a autora, "*a criação desta dualidade reconheceria as particularidades do animal em relação às outras coisas e recordaria o dever de respeitá-los, sem dotá-los de personalidade jurídica*"¹⁹⁶.

Se é verdade que a opção por uma maior protecção dos animais *na medida do possível* é já transversalmente visível na nossa legislação, não conseguimos porém concordar que esta protecção deva considerar-se desde já adequada ou suficientemente flexível para ser abrangida pela cláusula dos bons costume pois esta, em bom rigor, tem uma origem e um sentido profundamente humanos, que não fazem sentido na consideração do bem-estar de outras espécies. O mesmo pode ser dito acerca da manutenção de deveres por parte do ser humano sem os correspondentes direitos animais, ou a manutenção destes na categoria das meras coisas. Parecem-nos ser estas posições tímidas e ineficazes (além de não consensuais, como ficou visto), pois é claro neste momento que a tutela animal não está tão saudável em Portugal quanto poderia estar, de acordo com o exemplo dos outros sistemas jurídicos que adoptaram soluções diversas.

A tutela dos animais não deve, pois, permanecer somente sob a esfera de leis gerais de protecção. Mas o que significa exactamente atribuir novos direitos e um novo estatuto jurídico aos animais? É a esta pergunta que pretendemos responder no nosso próximo capítulo, através da consideração das duas principais questões que a este respeito se impõem: direitos então, mas para que animais? E que direitos?

¹⁹⁵ Cfr. HELENA TELINO NEVES, *op. cit.*, p. 83 e ss.

¹⁹⁶ Cfr. HELENA TELINO NEVES, *op. cit.*, p 88.

3. A atribuição de personalidade jurídica e de direitos aos animais – os seus limites e implicações

"One's most fundamental rights are intended to protect one's most fundamental interests."

Steven Wise¹⁹⁷

3.1. Personalidade jurídica e direitos fundamentais: a possibilidade teórica de extensão aos seres não-humanos

A evolução dos direitos fundamentais do ser humano acompanhou as revoluções e mudanças de regime político que fomos vivendo ao longo da História, interligando-se profundamente com a nossa evolução social, cultural e científica¹⁹⁸. Assim, os primeiros direitos do Homem de que se tem conhecimento foram expressos no Código de Hamurabi¹⁹⁹, há cerca de 1694 anos antes de Cristo. Desde essa altura os direitos foram sofrendo distinções na sua configuração e fins próprios, desde os chamados *direitos dos antigos*, que consistiam em direitos de participação na vida social e política da sociedade ateniense, até à *liberdade dos modernos*²⁰⁰, dos direitos enquanto veículos de realização social, como analisado por Benjamin Constant²⁰¹, passando pela Idade Média e os direitos fundados na hierarquização social e divisão corporativa, baseada na ideia da sociedade como um corpo.

Foi só com a emergência do conceito de dignidade humana, associada à religião cristã, que os direitos passaram a ser o centro do edifício jurídico moderno. A Revolução Constitucionalista e Liberal do séc. XIX inauguraram a que é hoje chamada a primeira geração de direitos fundamentais²⁰², de natureza negativa, que constituíam um "*espaço de defesa do cidadão face ao poder público*"²⁰³: os direitos de liberdade, direitos civis (propriedade) e políticos (voto). Estes direitos foram teorizados no séc. XVII e XVIII por filósofos como Locke, com base numa ideia de Direito Natural, tendo dado origem à Declaração de Independência Americana de 1776, e antes desta aos importantes marcos históricos que foram a Magna Carta britânica de 1215, e a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789.

¹⁹⁷ Cfr. STEVEN WISE, "Nonhuman rights to personhood", in *Pace Environmental Law Review*, Vol. 30, Issue 3, Summer 2013, p. 1282.

¹⁹⁸ Sobre a história e sistemas dos direitos e deveres constitucionais v, entre outros, JOSÉ GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, Almedina, 7.ª ed., p. 377 e ss.

¹⁹⁹ V. Capítulo I, Ponto 1.

²⁰⁰ V. JORGE MIRANDA, *op. cit.*, p. 14 e ss.

²⁰¹ Cfr. BENJAMIN CONSTANT, *De la liberté des anciens comparée à celle des modernes*, 1819, disponível em <http://www.panarchy.org/constant/liberte.1819.html>.

²⁰² Cfr. NORBERTO BOBBIO, *A era dos direitos*, Editora Campus - RJ, 2004.

²⁰³ Cfr. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual de Direito Constitucional*, Vol. I, Almedina, p. 1045.

A segunda geração de direitos fundamentais, por sua vez, reflectia uma ideia de prestações do Estado para com os cidadãos, e não já de protecção destes contra aquele. Tratava-se portanto de direitos de natureza positiva, reflectindo o alargamento dos fins do Estado para uma protecção de cariz económico, social e cultural (por ex., o direito à educação e o direito à saúde). Incluídos nas Constituições Modernas, estes direitos são os chamados direitos *na reserva do possível*, visto que a sua exigência não é incondicional e são direitos graduais, dependendo da construção de infraestruturas de realização e da disponibilidade de fundos estatais para a sua realização²⁰⁴.

Finalmente, vários autores apontam o facto de se poder afirmar a existência de ainda uma terceira geração de direitos, a chamada era dos direitos "solidários", porque são direitos atribuídos a certos grupos sociais (como os trabalhadores) ou à população na sua globalidade²⁰⁵ (direito ao desenvolvimento cultural) e não direitos atribuídos aos seres humanos individualmente considerados²⁰⁶. Nesta geração de direitos está incluído o direito ao ambiente, nas suas vertentes ecológica e de defesa de um ambiente saudável para as gerações futuras (onde se inclui o respeito pela biodiversidade). Não deixa de ser curioso notar, como observa CARL WELLMAN, que a evolução dos direitos fundamentais acompanha as exigências propugnadas pela Revolução Francesa: *liberté, égalité, fraternité*²⁰⁷.

Mas o que são estes direitos fundamentais? Na definição de JORGE MIRANDA, são "*as posições activas das pessoas enquanto tais, individual ou institucionalmente consideradas, assentes na Constituição*"²⁰⁸. Ter um direito fundamental significa, portanto, que se tem uma posição legítima activa de intervenção, que não pode ser limitada pelo Outro, e que se encontra formalmente reconhecida pela Lei máxima do nosso ordenamento jurídico²⁰⁹. A este propósito, fala-se em direitos fundamentais em sentido material, fazendo apelo à doutrina do Direito Natural, para defender uma ordem de valores com direitos que se consideram estar acima da disponibilidade do mero legislador. Mas em que se funda, então, esta possibilidade de detenção

²⁰⁴ Alguns autores, como ROBERT NOZICK, defendem inclusivamente que estes direitos não podem ser considerados estritamente direitos humanos, porque os direitos humanos têm uma natureza negativa – o meu direito de não morrer implica o dever de os outros não me matarem – enquanto estes novos direitos têm uma configuração meramente positiva, que implica uma actuação da parte de outrem. Cfr. ROBERT NOZICK, *Anarchy, State, and Utopia*, Basic Books, 1974, pp. 35 e ss.

²⁰⁵ Precisamente por se tratar de direitos com cariz global, os deveres correspondentes a estes recaem principalmente sobre instituições internacionais, como as Nações Unidas.

²⁰⁶ Cfr. CARL WELLMAN, *The proliferation of rights: moral progress or empty rhetoric?*, Westview Press, 1999, p. 29 e ss.

²⁰⁷ Cfr. CARL WELLMAN, *op. cit.*, p. 30.

²⁰⁸ Cfr. JORGE MIRANDA, *op. cit.*, p. 7.

²⁰⁹ Segundo JORGE REIS NOVAIS, os direitos fundamentais são "trunfos contra a maioria", pois defendem a minoria dos abusos legislativos desta. V. JORGE REIS NOVAIS, *Direitos Fundamentais: Trunfos contra a Maioria*, Coimbra Editora, 2006.

de direitos fundamentais ou, se quisermos, de direitos naturais? Geralmente esta legitimidade é associada à ideia de dignidade humana, e da pessoa enquanto unidade valorativa essencial do sistema político²¹⁰. Na senda destas considerações, surgiu o conceito de direitos civis e correspondentemente o conceito de personalidade jurídica, enquanto "*centro de imputação de situações jurídicas activas ou passivas, de direitos ou de obrigações*"²¹¹.

Para se ser titular de direitos no nosso sistema é preciso, portanto, ter personalidade jurídica²¹² (art. 66.º do Código Civil). Mas, como aponta PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, não é inocente a resposta à pergunta de saber se é por se ser sujeito de direitos e obrigações que se é pessoa e se tem personalidade jurídica ou se, pelo contrário, se é por se ser pessoa que se é sujeito de direitos e obrigações²¹³. Começemos pelo fim: se a personalidade jurídica for entendida como uma qualidade inerente ao facto de se ser uma pessoa humana, então a titularidade de direitos e obrigações resulta desta condição, e por inerência qualquer ser humano tem personalidade jurídica; mas torna-se difícil explicar a personalização que é feita das pessoas colectivas e de entidades como a herança jacente ou o condomínio, pois o estatuto de pessoa estaria fora da liberdade de conformação do legislador. Se, por outro lado, é a susceptibilidade de ter direitos e obrigações que constitui a personalidade jurídica, é à lei que cabe criar pessoas jurídicas, atribuindo-lhes a correspondente personalidade. Desta forma aceita-se a personalidade jurídica como construção teórica do Direito, o que permite compreender a atribuição de personalidade jurídica a entes inanimados – com o risco de se abrir o caminho para "*construções jurídicas que não respeitem a dignidade humana nem a centralidade da pessoa em todo o Direito*"²¹⁴.

Ora é este o cerne da questão que nos propusemos apreciar neste trabalho: qualquer atribuição de direitos aos animais terá de se submeter ao raciocínio aqui expendido relativamente aos direitos humanos. Assim, a defesa de direitos animais a nível constitucional tem sido construída com base numa adaptação da ideia kantiana de dignidade humana, alargando o conceito para uma *dignidade do ser vivo*²¹⁵ – portanto fazendo notar que certos direitos animais seriam da ordem do direito natural, e com base neste princípio de dignidade do

²¹⁰ V. JORGE MIRANDA, *op. cit.*, p. 213 e ss.; JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *op. cit.*, p. 20, BAPTISTA MACHADO, "Iniciação ao Mundo do Direito", in *Obra Dispersa*, Vol. II, Scientia Iuridica, Braga, 1993, p. 477.

²¹¹ Cfr. PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Teoria Geral do Direito Civil*, Almedina, 4.ª ed., 2007, p. 35.

²¹² Cfr. LUÍS CARVALHO FERNANDES, *op. cit.*, p. 124 e ss.

²¹³ Cfr. PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *op. cit.*, p. 35 e ss.

²¹⁴ Cfr. PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *op. cit.*, p. 36.

²¹⁵ MARTHA NUSSABAUM fala a este respeito no direito a uma "*dignified existence*", fazendo notar que "*what is lacking in Rawls's account, as in Kant's (...) is the sense of the animal itself as an agent and a subject, a creature to whom something is due, a creature who is itself an end.*" Cfr. MARTHA NUSSABAUM, *Frontiers of Justice*, *op. cit.*, p. 337.

ser vivo são inerentes à ordem constitucional²¹⁶. Os direitos constitucionais que daqui resultassem seriam necessariamente direitos da terceira geração ou até de quarta geração, pois existiriam não para proteger o Homem do Estado ou favorecê-lo, mas sim proteger do Homem os animais e instituir deveres do Estado para com estes.

Por outro lado, a atribuição dos mesmos direitos a título civil teria de passar pelo teste da personalidade – e se se entender que a qualidade de pessoa jurídica está intrinsecamente ligada à da personalidade jurídica, não é possível atribuir personalidade jurídica a um ser não humano. Mas, como já vimos, a possibilidade de imputação de situações jurídicas é, actualmente, considerada por muitos autores como uma construção meramente jurídica, destinada a realizar os interesses em causa, o que explica a atribuição de personalidade também a seres imateriais. Assim, seria teoricamente possível a construção de um modelo de atribuição de personalidade jurídica aos animais – mas esta teria de ser limitada à titularidade de certos direitos sem deveres correspondentes, e sem a atribuição da respectiva capacidade de exercício²¹⁷. Este regime especial não é sequer desconhecido na nossa lei: todo o regime legal aplicável aos menores (art. 122.º e ss. do Código Civil) está construído com base no pressuposto de que estes são titulares de direitos sem capacidade de exercício, o que é colmatado pelos institutos do poder paternal e da tutela. Qualquer outra forma de exercício de direitos dos animais pelos mesmos afigura-se impossível, pois estes nunca conseguirão exercer os seus direitos por si mesmos, por razões evidentes.

É importante fazer notar que a linha de raciocínio jurídica seguida para a atribuição de direitos pode ser a mesma no caso da consagração de um estatuto de *tertium genus* para os animais: as coisas não têm direitos porque a seu respeito não podem ser tecidos argumentos éticos nem morais radicados numa ideia de dignidade da vida, mas a consagração de um género de "coisa animada" ou de algo que supera a dicotomia tradicional pessoa-coisa pode apoiar-se nos mesmos argumentos para a atribuição de um regime jurídico específico.

Novo problema se levanta, porém: se é possível, pelo menos teoricamente, a atribuição de direitos fundamentais e civis aos animais, que direitos seriam estes, e a que animais se aplicariam? E que consequências adviriam da operacionalização prática dos mesmos?

²¹⁶ Neste sentido v. FERNANDA LUIZA DE MEDEIROS, *op. cit.*, p. 181 e ss.

²¹⁷ Para a distinção entre titularidade de direitos e capacidade para exercer os mesmos, v. JOSÉ GOMES CANOTILHO, *op. cit.*, p. 424.

3.2. A dificuldade do princípio da igualdade aplicado inter-espécies

Uma das principais críticas geralmente apontadas ao movimento de legalização da tutela animal é o perigo de incoerência que esta enfrenta no seu próprio seio, ao defender a consagração de direitos para apenas algumas espécies de animais. De acordo com os vários critérios adoptados, nomeadamente a senciência e a capacidade de exteriorização de sofrimento, os direitos são atribuídos quer a animais vertebrados, quer a mamíferos superiores e cetáceos. De fora são deixados todos os animais que não apresentam estas características, como répteis e insectos. Mas, como faz notar argutamente HELENA TELINO NEVES, a verdade é que é o nosso desconhecimento científico que fundamenta esta distinção, pois ainda nos é impossível mensurar o sofrimento de um ser como uma mosca, o que não significa que esta não sofra (à partida, o facto de estar dotada de um sistema nervoso significa que sente dor nos mesmos termos dos restantes animais²¹⁸). Não nos é possível afirmar, sequer, que há um *"interesse em viver"* mais forte num gato do que numa mosca, porque *"não há como comparar interesses vitais de seres vivos diferentes"*²¹⁹. Nem se fale então daquelas categorias de animais que não conseguimos apreender a olho nu. A defesa da atribuição de direitos aos animais enfrenta o seu primeiro problema: se justificar a atribuição de direitos para apenas certos animais, está a incorrer na violação do princípio constitucional da igualdade – segundo o raciocínio que seguimos na secção anterior, a atribuição aos animais de direitos constitucionais implica a sua sujeição necessária também aos princípios constitucionalmente consagrados. Se algum inciso de proibição da discriminação com base *"na espécie"* for alguma vez aditado ao art. 13.º, n.º 2 da CRP, não será possível favorecer apenas algumas espécies com estes direitos sem violar o mesmo.

Pensemos então nas consequências da atribuição de direitos a *todos* os animais. Como veremos em seguida, um dos direitos comumente aceites como devendo integrar o conjunto de direitos atribuíveis aos animais é o direito à vida – o que se entende, como direito base para a existência de todos os outros. Se o direito à vida fosse atribuído a todos os animais a nível constitucional, seria proibido matar a dita mosca que se aventurasse dentro da nossa casa pela janela aberta. Seria proibido, também, matar a galinha que temos engordado para aquele jantar de família, e não haveria mais caça como um desporto legítimo. À medida que a lista aumenta, aumenta também a evidência: qualquer consideração global deste tipo implicaria uma alteração

²¹⁸ Cfr. HELENA TELINO NEVES, *op. cit.*, p. 83 e ss.

²¹⁹ Cfr. HELENA TELINO NEVES, *op. cit.*, p. 84.

radical na nossa comunidade, a todos os níveis: económico, social e cultural²²⁰. Tal choque civilizacional não seria, com certeza, pacífico, e a aplicação da legislação deixaria de ser humanamente possível, pois todos os dias o Homem interage com dezenas de espécies diferentes de animais, nos mais variados contextos.

Em suma, terá necessariamente de ser feita uma distinção entre espécies; e por mais que esta seja baseada em argumentos da ordem científica e moral, como o da maior proximidade demonstrada com a espécie humana, será sempre uma distinção discricionária operada pelo Homem, com base nos seus interesses. A constatação deste facto não deve, contudo, assustar-nos ao ponto de deixarmos de lado qualquer intenção de mudança neste campo: a verdade é que toda a modificação legislativa aqui referida será feita pelo Homem, e com base no sistema axiológico de valores humanos, pelo que também este aspecto terá de ser endereçado com base neste pressuposto. Como aponta HUMBERTO ROSA, a dificuldade na definição da linha que separa animais com e sem direitos não pode ser pretexto suficiente para deixar de fora da esfera moral, indefinitivamente, aqueles animais já lá podiam estar incluídos, sob o pretexto da indefinição de limites exactos²²¹.

Uma possível solução para esta questão é a solução alemã, que consiste numa atribuição geral de certos direitos a nível constitucional a todos os animais, sendo que a especificação dos animais abrangidos será feita a nível infra-constitucional, através da Lei Geral de Protecção Animal. Já o conjunto de animais abrangidos, tendo em conta o Direito Comparado e avanços científicos recentes, andarão necessariamente relacionado com as categorias que já referimos, nomeadamente a escolha alemã pelos animais vertebrados.

3.3. O regime jurídico dos direitos aplicado aos animais: que direitos?

Uma vez chegados a este ponto, iremos considerar as consequências jurídicas e práticas da consagração de direitos animais nos termos referidos acima. Primeiramente, é importante perceber *que direitos* estão aqui em causa. Com base na ideia da titularidade e não exercício, é fácil perceber que não faz sentido a atribuição de certos direitos aos animais, se

²²⁰ Cfr. CARLA AMADO GOMES, "Direito dos animais: um ramo emergente?", *op. cit.*, p. 55 e 56.

²²¹ Cfr. HUMBERTO ROSA, *op. cit.*, p. 8. Este autor aponta também para o facto de que qualquer iniciativa legislativa sobre o tema deve definir o seu âmbito como sendo somente o dos animais vertebrados, sob pena de "*becos sem saída e falhos de sentido prático*". Da mesma forma, e naturalmente, a legislação a elaborar não deve nunca pretender imiscuir-se na relação entre animais selvagens, aplicando-se neste caso o princípio da não interferência. Cfr. HUMBERTO ROSA, *op. cit.*, p. 24 e 25.

estes nunca os vierem a exercer. Assim, os direitos à imagem e à honra, por exemplo, não protegeriam qualquer interesse animal de que tenhamos conhecimento, nem poderiam ser exercidos por estes. A doutrina que se debruça sobre esta matéria concorda que a lista de direitos atribuídos seria encabeçada, em traços gerais, pelo direito à vida, seguido pelo direito ao não sofrimento/integridade física²²². Para os animais não detidos pelo ser humano, deveriam ser considerados direitos como o da não-intervenção humana e o da conservação.

Outros direitos que poderiam ser considerados, ainda que com uma definição mais nebulosa mas ainda pacificamente aceites, seriam direitos relacionados com as condições de alojamento e tratamento (direito, por exemplo, à detenção em locais amplos o suficiente para o desenvolvimento saudável da espécie em questão) e com o destino dos animais encontrados abandonados (proibição do abate municipal) ou resultantes de situações humanas de cisão ou morte (animal cujo dono morreu, ou cujos donos se divorciaram).

O mesmo não pode ser dito de um direito essencial ao ser humano: o direito à liberdade. Se for estabelecido um paralelo directo entre os direitos humanos e animais, sempre este direito basilar de auto-determinação do Ser terá de ser considerado, e nesse sentido a unanimidade que até aqui se registou desaparece: como podemos atribuir liberdade a um ser que diariamente utilizados para os mais variados fins? A completa liberdade significa uma não-interferência total por parte do ser humano, deixando o animal livre de escolher o seu destino e actividades. Foi precisamente nesse sentido que se pronunciaram já vários autores, defendendo a possibilidade de aplicação do instituto do *habeas corpus* a animais detidos em zoos e em casa privadas. Mas esta solução não é compatível com a nossa sociedade actual, que diariamente determina o destino de milhares de animais. Deve atribuir-se, então, uma liberdade limitada, *na medida do possível*? Não é líquido que esta solução seja benéfica para o bem-estar animal em geral (basta pensar-se nos animais domésticos e na necessidade de visitarem o veterinário, o que com certeza não fazem por escolha própria), mas a sua simples exclusão do elenco de direitos considerados levanta o problema ético de se tratar de um dos direitos basilares ligados à dignidade do ser humano e que, como tal, também deveriam integrar uma ideia de dignidade comum a todos os seres vivos. Do mesmo modo, a atribuição deste direito apenas aos animais selvagens está longe de ser consensual, porque uma aplicação rigorosa deste princípio significa o cessar das actividades de protecção de *habitats* e de espécies ameaçadas que o Homem actualmente empreende.

²²² Com uma lista bastante extensa de vários direitos que deveriam ser atribuídos aos animais com base nos respectivos princípios políticos, v. MARTHA NUSSBAUM, "Beyond Compassion and Humanity – Justice for Nonhuman Animals", *op. cit.*, p. 314 e ss.

A consideração de todos estes direitos seria com certeza trabalhosa a nível legislativo, implicando mudanças importantes nos vários diplomas actuais. O principal problema, porém, nem é tanto o de escolher que direitos contribuiriam para um aumento do bem estar-animal e deveriam ser positivados, mas antes: como compatibilizar estes direitos com a continuação de práticas de maus tratos, como as touradas, a caça, e mesmo o consumo de animais na alimentação ou em indústrias de vestuário e produção de produtos?

3.4. A personificação jurídica total ou um *tertium genus*

Um aspecto que parece ser esquecido pelos defensores da atribuição de direitos aos animais é o das consequências jurídicas que daí advêm. Com a atribuição de direitos, espera-se a aplicação do respectivo regime: aplicabilidade imediata e directa, vinculação das entidades públicas e privadas, sujeição ao regime da restrição de direitos especialmente protector consagrado no art. 18.º da CRP. A atribuição de direitos aos animais implicaria a constante consideração destes ao lado dos interesses humanos para uma análise, a título de colisão de direitos (art. 335.º do CC), de qual o interesse prevalecente no caso concreto. Esta consideração nunca resultará evidente, posto que ao mais poderoso interesse animal (o da vida) sempre se irá contrapor um interesse humano com menos valor do que este, seja a diversão e tradição associadas a uma prática que se considera culturalmente enraizada na comunidade (como as já referidas caça e a tourada), sejam interesses de higiene e de segurança pública que fundamentem a necessidade de abate dos animais errantes. Uma ponderação rigorosa destes interesses em conflito sempre se veria na necessidade de analisar e contrapor interesses de natureza profundamente desigual. Mais: se sistematicamente for considerado que o interesse humano se sobrepõe ao interesse animal nas questões de fronteira, então de pouco serve a atribuição de direitos, e não se justifica a mudança do regime actual.

A personificação jurídica implica, por seu lado, uma exclusão do comércio jurídico; se o animal é um sujeito de direito, é juridicamente incoerente que se lhe aplique o regime jurídico das coisas, que permite a sua sujeição aos direitos reais. O animal deixa de poder ser utilizado para quaisquer fins humanos, uma vez que não é possível obter deste qualquer consentimento expresso no sentido de voluntariamente limitar os seus direitos, nos termos do art. 81.º do CC. Tornar-se-ia ilícita, designadamente, a utilização de animais para fins de trabalho humano degradante, como o transporte de pessoas, ou a exibição em espectáculo de circo e parques de entretenimento.

A atribuição da titularidade de direitos coexiste, também, com a ideia de casos de exclusão de ilicitude: o animal personificado poderia defender-se de maus tratos injustificados em legítima defesa (ou até no âmbito de um seu direito de resistência equivalente ao do art. 21.º da CRP), sem que se pudesse condená-lo a ser abatido, por exemplo. É difícil imaginar, porém, que um animal que matasse uma criança, ainda que defendendo-se, pudesse ser alguma vez deixado em liberdade – o nosso sistema de valores em comunidade não aceitaria esta solução, vendo como especialmente gravoso qualquer ataque a menores²²³. Este é um aspecto do regime jurídico associado à personalização jurídica que não se coaduna, portanto, com a ideia de direitos animais que geralmente é teorizada.

A personalização jurídica tem ainda outros aspectos de difícil resolução, como seja a questão da sua tutela contenciosa. É sabido que a tutela efectiva dos direitos constitucionais e civis só se obtém através da sua tutela contenciosa, consagrada no direito de acesso à justiça (art. 20.º da CRP). Esta tutela implica a possibilidade de apresentar em juízo a exigência pelo cumprimento dos direitos de que se é titular – mas um animal não consegue, por si mesmo, apresentar queixa judicial. A respectiva tutela teria, assim, de ser atribuída a um representante legal do animal, que pudesse colmatar a incapacidade judiciária respectiva. Mas quem seria este representante legal? Em situações normais, a pessoa mais indicada para atestar os interesses de um animal é o seu dono, que se encontra mais próximo deste. Neste paradigma, porém, o animal é, em última análise, um ser livre e portanto não pertence a ninguém, ou, se mantivermos a ideia de apropriação humana, pode precisar de ser defendido do seu próprio dono. A representação judiciária do animal teria portanto de ser assumida pelo Estado, na figura do Ministério Público (o que, de resto, está em linha com a recente aprovação dos crimes contra animais como crimes públicos).

Creemos ter ficado claro, com esta rápida incursão no regime aplicável aos direitos fundamentais e civis, que qualquer solução que opte por uma personificação jurídica total do animal terá de se debater com problemas da ordem jurídica e prática de muito difícil resolução – se não nos contentarmos com uma ideia utópica do Direito como veículo automático da mudança social. Uma personificação jurídica parcial, nos mesmos termos, deixará o animal num limbo jurídico igualmente cheio de interrogações e incoerências. Intendemos que qualquer modificação legislativa para um aumento da protecção do animal se deve ancorar na realidade actualmente vigente, mesmo que pretenda revolucioná-la; o que não deve fazer é aprovar um regime repleto

²²³ Outra interrogação interessante a respeito do regime jurídico dos direitos civis é a possibilidade de aplicação do instituto do abuso de direito (art. 334.º do CC) aos animais – que quiçá poderia resolver o problema aqui referido da aplicabilidade das causas de exclusão de ilicitude.

de lacunas e de contradições legais, sob pena de este ser totalmente ineficaz. Levanta-se assim, com mais relevância, a ideia da criação de um *tertium genus* para os animais.

Com efeito, qualquer mudança no estatuto animal que o pretenda isentar de uma associação directa com o regime das coisas, sem no entanto impossibilitar a sua detenção por humanos e a prevalência geral dos interesses destes sobre aqueles, terá de passar pela consagração de uma nova categoria *híbrida* – entre o ser humano, a que o animal não se consegue equiparar, e as coisas, que o animal supera. A criação desta categoria específica permitiria um alargamento da protecção animal através da consagração, designadamente, de certos direitos especiais e de um regime de representação semelhante ao existente para menores e incapazes, mantendo ainda assim a aplicação do regime dos direitos reais em tudo quanto não fosse especificamente legislado (solução semelhante à adoptada pelos sistemas alemão e suíço). Desta forma seriam ultrapassados os problemas analisados, procedendo-se a uma mudança gradual de paradigma – que presumivelmente não seria tão contestada pela população como qualquer mudança radical para um sistema jurídico que, entre outras coisas, impusesse legalmente o veganismo²²⁴...

²²⁴ No mesmo sentido, MARTHA NUSSBAUM faz notar que "*The use of animals for food in general is a much more difficult case, since nobody really knows what the impact on the world environment would be of a total switch to vegetarian sources of protein, or the extent to which such a diet could be made compatible with the health of all the world's children.*" A autora diz que, portanto, o ideal seria começar por desenhar a fronteira num tratamento adequado durante a vida e numa morte sem dor para os animais usados na alimentação, pois ainda que este objectivo seja ele mesmo utópico, é pelo menos "*realistically utopian*". Cfr. MARTHA NUSSBAUM, *Frontiers of Justice*, *op. cit.*, p. 402 e 403.

Capítulo IV: Síntese conclusiva e perspectivas de futuro (“the dog days are over”?)

“O nosso presente é enfaticamente, e não apenas logicamente, o ponto em suspenso entre um já-não e um ainda-não. O que agora começa, depois do fim da história universal, é a história da humanidade. O que essa história virá a ser, não o sabemos.”

Hannah Arendt²²⁵

Por mais que se escrevam e se ponderem argumentos filosóficos e jurídicos em ambos os sentidos, a verdade é que a base da defesa da atribuição de direitos jurídicos aos animais sempre será uma questão profundamente pessoal. Não é possível perceber o que é moralmente correcto *a priori*, porque a moralidade é uma construção humana, à nossa medida e manipulada por nós. Seremos por isso sempre deixados com a interrogação última: somos especiais pela nossa qualidade de seres humanos, merecedores únicos de uma dignidade jurídica prevalecente, ou são os outros seres tão especiais como nós? Depende desta resposta a justificação ou a negação da necessidade de dotar os animais de direitos jurídicos e um estatuto específico.

É neste momento claro para todos os aplicadores do Direito, porém, que algumas mudanças relativamente ao estatuto jurídico dos animais não-humanos são desejáveis, uma vez que se reuniu consenso em torno da ideia de que um animal é muito mais do que uma mera coisa. Mas o ser humano constituiu desde sempre a base de fundamentação ético-filosófica e histórica em que assenta a construção da personalidade jurídica, e não parece possível passar além deste legado sem uma evolução faseada. A linguagem dos “direitos jurídicos” tem tanto de retórico e de apelativo quanto tem de enganador, ao prometer mudanças para as quais, na verdade, ainda não estamos preparados²²⁶. A verdade é que uma mudança jurídica profunda que elevasse o estatuto dos animais ao de *quase-pessoas* ou *pessoas não-humanas* teria de se traduzir, necessariamente, na proibição da utilização dos animais para fins humanos. Esta proibição afectaria as indústrias da alimentação e vestuário, toda a experimentação científica, espectáculos e qualquer proprietário individual de um animal doméstico – e é impossível prever as consequências desta mudança, tanto para os seres humanos como para os animais, com

²²⁵ Cfr. HANNAH ARENDT, *A condição humana*, Relógio de Água, 2001, p. 109.

²²⁶ Sobre o que este autor chama a actual “proliferação de direitos”, v. CARL WELLMAN, *op. cit.*, p. 1026 e ss.

milhares destes subitamente *livres* numa sociedade dominada pelo ser humano, que não lhes reservou mais do que espaços marginais de sobrevivência.

Consideramos que a única forma de encarar a mudança como mais do que uma utopia, neste campo, é perceber os limites jurídicos que a realidade impõe, e procurar uma mudança balizada nestes.

O ordenamento jurídico português deixa ainda a desejar, face aos seus vizinhos europeus: a ausência de referências expressas aos animais na Constituição é acompanhada de uma dispersão legislativa muito perniciosa, tanto para aquelas pessoas que lidam com esta questão diariamente na sua vida profissional, como para os próprios animais. Mudanças ao nível civil seriam mais eficazes se acompanhadas de uma sistematização das normas de bem-estar animal, principalmente esclarecendo finalmente a divisão jurídica entre o estatuto dos animais de companhia e o dos animais selvagens, e de que animais estamos a falar quando falamos em cada uma das categorias²²⁷. Não faz sentido ignorar esta distinção, ou procurar ocultá-la; só uma assunção madura da sua existência e explicitação poderão promover mudanças efectivas. Da mesma forma, uma reconfiguração do estatuto jurídico do animal não pode ser alheia ao facto de que abandonar o estatuto de coisa não é inconsequente, visto que ao mesmo tempo que dota os animais de novos direitos que carecem de tutela e de operacionalização, priva os seus anteriores proprietários dos direitos que estes possuíam, procedendo em última análise a uma limitação do direito de propriedade como tradicionalmente configurado a favor da própria coisa detida.

Defendemos, portanto, a solução do *tertium genus*, mantendo muitos dos traços actuais do regime da propriedade sobre os animais, como o primeiro passo mais sensato num caminho de crescente preocupação com o animal enquanto fim em si mesmo. O Projecto-Lei n.º 173/XII/1 esteve bem, pois, ao apontar este caminho, mas mesmo esta perspectiva de mudança precisa de obter um consenso mais generalizado para poder avançar. A verdade é que vivemos um momento de transição, em que os animais já não são considerados meras coisas, mas ainda não são seres reconhecidos por completo no sistema jurídico – e grande parte das mudanças que se têm vindo a registar, nomeadamente a consagração deste *tertium genus* em vários países, são meramente simbólicas, não se traduzindo em nenhuma consequência prática que modifique as condições actuais dos vários animais que contactam connosco diariamente.

²²⁷ Sob pena de, como aponta CARLA AMADO GOMES, viver uma "*inevitável hipocrisia*" neste domínio. V. CARLA AMADO GOMES, "Direito dos animais: um ramo emergente?", *op. cit.*, p. 65.

Índice

PONTO PRÉVIO	2
INTRODUÇÃO	3
CAPÍTULO I - A HISTÓRIA DOS DIREITOS DOS ANIMAIS	5
1. Pré-história	5
2. Antiguidade Clássica	6
3. Idade média e mundividência religiosa	8
4. Idade Moderna	9
5. Contemporaneidade	15
CAPÍTULO II – UMABREVE REFERÊNCIA AO ESTATUTO DOS ANIMAIS NOUTROS SISTEMAS JURÍDICOS	18
1. Declarações e convenções de âmbito internacional	18
2. O Direito da União Europeia	19
3. Os sistemas jurídicos europeus	24
3.1. Alemanha	24
3.2. Áustria	24
3.3. Suíça	25
3.4. França	26
3.5. Espanha	27
4. Os sistemas jurídicos não europeus	28
4.1. Estados Unidos da América	28
4.2. Brasil	31
4.3. O alegado caso especial da Argentina	32
4.3. Índia	33
CAPÍTULO III – OS ANIMAIS NO ORDENAMENTO JURÍDICO PORTUGUÊS	35
1. Na Constituição Portuguesa	35
2. No Código Civil	35
3. Na legislação penal, ambiental e sectorial	37
4. Na nova Lei n.º 68/2014, de 29 de Agosto	41
5. Na Jurisprudência	49

6. No Projecto-Lei n.º 173/XII/1	53
CAPÍTULO IV – ÀPROCURA DE UM NOVO ESTATUTO JURÍDICO PARA OS ANIMAIS	54
1. O estatuto sugerido pela doutrina internacional	54
2. O estatuto sugerido pela doutrina nacional	58
3. A atribuição de personalidade jurídica e de direitos aos animais – os seus limites e implicações	62
3.1. Personalidade jurídica e direitos fundamentais: a possibilidade teórica de extensão aos seres não-humanos	62
3.2. A dificuldade do princípio da igualdade aplicado inter-espécies	66
3.3. O regime jurídico dos direitos aplicado aos animais: que direitos?	67
3.4. A personificação jurídica total ou um <i>tertium genus</i>	69
CAPÍTULO IV: SÍNTESE CONCLUSIVA E PERSPECTIVAS DE FUTURO (“THE DOG DAYS ARE OVER”?)	72

Bibliografia

- ALVES, Pedro Delgado, “Desenvolvimentos recentes da legislação sobre animais em Portugal: uma breve crónica legislativa”, in *Animais: deveres e direitos*, textos organizados por Maria Luísa Duarte e Carla Amado Gomes, ICJP, 2015, Lisboa, p. 3 e ss.
- AMARAL, Diogo Freitas do, *História do Pensamento Político Ocidental*, Almedina, 2012.
- ARISTÓTELES, *História dos Animais*, Centro de Filosofia da Universidade de Lisboa e Imprensa Nacional Casa da Moeda, 2006, Lisboa.
- ARISTÓTELES, *Politics - Book - Part 1*, disponível online em <http://classics.mit.edu/Aristotle/politics.1.one.html>, consultado em 01.06.2015.
- ARAÚJO, Fernando, *A hora do direito dos animais*, Almedina, 2003, p. 345.
- ASCENSÃO, José de Oliveira, *Teoria Geral do Direito Civil*, Vol. I, 1991, p. 40 e ss.
- ASCENSÃO, José de Oliveira, “A dignidade da pessoa e o fundamento dos direitos humanos”, disponível online em http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idsc=71981&ida=72386, consultado em 01.06.2015.
- BENTHAM, Jeremy, *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*, Library of Economics and Liberty, 1907, disponível online em <http://www.econlib.org/library/Bentham/bnthPML.html>, consultado em 01.06.2015.
- BENTHAM, Jeremy, *Of the Limits of the Penal Branch of Jurisprudence*, Clarendon Press, 1907, Oxford, disponível online em <http://www.econlib.org/library/Bentham/bnthPML18.html>, consultado em 01.06.2015.
- BOBBIO, Norberto, *A era dos direitos*, Editora Campus - RJ, 2004.

- BRELS, Sabine, "El bienestar de los animales: un nuevo principio general y constitucional de Derecho comunitario", artigo disponível *online* em <http://www.derechoanimal.info/images/pdf/comentario-sentencia-sabine.pdf>, consultado em 01.06.2015.

- BURGAT, Florence, *La protection de l'animal*, Presses Universitaires de France, 1997, Paris.

- CANOTILHO, José Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, Almedina, 7.^a ed., p. 377 e ss.

- CANOTILHO, José Gomes, e MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, Coimbra Editora, 4.^a Ed., 2014, p. 841 e ss.

- CHAPOUTIER, Georges, "Quelques réflexions sur la notion de droits de l'animal", in *Journal International de Bioéthique*, 2013, pp. 77 e ss.

- CONSTANT, Benjamim, *De la liberté des anciens comparée à celle des modernes*, 1819, disponível em <http://www.panarchy.org/constant/liberte.1819.html>, consultado em 01.06.2015.

- COHEN, Carl e REGAN, Tom , *The Animal Rights Debate*, Rowman & Littlefield Publishers's, 2001.

- COHEN, Carl, "Do animals have rights?", in *Ethics and Behavior*, Vol. 7 (2), pp. 91-102.

- COHEN, Carl, "The case for the use of animals in biomedical research", in *Biomedical Ethics*, editado por Thomas Mappes and David DeGrazia, McGraw-Hill, Nova Iorque, pp. 281 – 286.

- CONSTANT, Benjamim, *De la liberté des anciens comparée à celle des modernes*, 1819, disponível em <http://www.panarchy.org/constant/liberte.1819.html>, consultado em 01.06.2015.

- CORDEIRO, António Menezes, *Tratado de Direito Civil Português, V. I Parte Geral, Tomo II – Coisas*, Almedina, 2002, 2.^a ed., p. 225 e ss.
- CORREIA, Eduardo, *Direito Criminal*, Tomo I, Coimbra, Almedina, 1997, pp. 286 e 287.
- CORTINA, Adela, *Las fronteras de la persona – El valor de los animales, la dignidad de los humanos*, Taurus Pensamiento, 2009, p. 19.
- COSTA, António Pereira da, *Dos Animais - O direito e os direitos*, Coimbra Editora, 1998, p. 55.
- DARWIN, Charles, *The Descent of Man, and Selection in Relation to Sex*, 1.^o Volume, 1.^a ed., John Murray, Londres, disponível online em <http://darwinonline.org.uk/content/frameset?pageseq=1&itemID=F937.1&viewtype=text>, consultado em 01.06.2015.
- DARWIN, Charles, *A Origem das Espécies*, Publicações Europa-América, 2005.
- DESCARTES, René, *Discours de la méthode pour bien conduire sa raison, et chercher la vérité dans les sciences*, Paris:Chez A.-A. Renouard, 1824, pp. 56 e 58, disponível online em http://www.ac-grenoble.fr/PhiloSophie/file/descartes_methode.pdf, consultado em 01.06.2015.
- DIAS, Edna Cardozo, “A defesa dos animais e as conquistas legislativas do movimento de proteção animal no Brasil”, in *Revista Brasileira do Direito Animal*, Volume I, 2006, disponível online em <https://www.animallaw.info/policy/revista-brasileira-de-direito-animal-brazilian-animal-rights-review>, consultado em 01.06.2015, pp. 149-168.
- DUARTE, Maria Luísa, “União Europeia e garantia do bem-estar dos animais”, in *Estudos de Direito da União e das Comunidades Europeias*, II, Coimbra Editora, 2006, p. 119 e ss.

- DUARTE, Maria Luísa, “Direito da União Europeia e o estatuto jurídico dos animais: uma grande ilusão?”, p. 38 e ss., in *Animais: deveres e direitos*, textos organizados por Maria Luísa Duarte e Carla Amado Gomes, ICJP, 2015, Lisboa.

- DUARTE, Maria Luísa, *A teoria dos poderes implícitos e a delimitação de competências entre a União Europeia e os Estados-membros*, Lisboa, Lex, 1997, p. 237.

- EGÍDIO, Mariana Melo, “Criação de animais de companhia, clubes de raça e protecção dos direitos dos animais... e dos donos” in *Animais: deveres e direitos*, textos organizados por Maria Luísa Duarte e Carla Amado Gomes, ICJP, 2015, Lisboa, pp. 90 – 138.

- EPSTEIN, Richard, “Animal as objects, or subjects, of rights”, in *Animal Rights – Current Debates and New Directions*, organizado por Cass Sunstein e Martha Nussbaum, Oxford University Press, 2004, Oxford, p. 144.

- FARIAS, Raul, “Dos crimes contra os animais de companhia – Breves notas”, in *Animais: deveres e direitos*, textos organizados por Maria Luísa Duarte e Carla Amado Gomes, ICJP, 2015, Lisboa, p. 145.

- FAVRE, David, “A new property status for animals – equitable self-ownership”, in *Animal Rights – Current Debates and New Directions*, organizado por Cass Sunstein e Martha Nussbaum, Oxford University Press, 2004, Oxford, p. 237.

- FAVRE, David, “The gathering momentum for animal rights”, in *Revista Brasileira do Direito Animal*, Volume I, 2006, disponível online em <https://www.animallaw.info/policy/revista-brasileira-de-direito-animal-brazilian-animal-rights-review>, consultado em 01.06.2015, p. 15 e ss.

- FELIPE, Sônia T., “Fundamentação ética dos direitos dos animais. O legado de Humphry Primatt”, in *Revista Brasileira do Direito Animal*, Volume I, 2006, disponível online em <https://www.animallaw.info/policy/revista-brasileira-de-direito-animal-brazilian-animal-rights-review>, consultado em 01.06.2015, p. 212.

- FERNANDES, Luís Carvalho, *Teoria Geral do Direito Civil – Vol. I Introdução, Pressupostos da relação jurídica*, Universidade Católica, 6.ª ed., 2012, p. 696.
- FOER, Jonathan Safran, *Eating Animals*, Back Bay Books, 2009, p. 106 e ss.
- FRANCIONE, Gary, "Animals – Property or persons?", in *Animal Rights – Current Debates and New Directions*, organizado por Cass Sunstein e Martha Nussbaum, Oxford University Press, 2004, Oxford, p. 118.
- FRANCIONE, Gary, *Rain without thunder: the ideology of the animal rights movement*, Temple University Press, 1996, p. 7.
- FREITAS, Dinamene DE, "O regime de exercício da actividade pecuária (REAP) – Apresentação e notas", in *O que há de novo no Direito do Ambiente? Actas das Jornadas de Direito do Ambiente*, organizadas por Carla Amado Gomes e Tiago Antunes, ICJP, Lisboa, 2009, pp. 165-191.
- GASSIOT, Olivier, "L'animal, nouvel objet du droit constitutionnel", in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, Presses Universitaires de France, n.º 64, 2005, Paris, pp. 703-732.
- GILISSEN, John, *Introdução Histórica ao Direito*, Fundação Calouste Gulbenkian, 5.ª ed., 1979, p. 63 e ss.
- GOMES, Carla Amado, "Ambiente e desporto: ligações perigosas. A propósito do Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 25 de Setembro de 2007 (Recurso n.º 2887/03), in *Desporto & Direito*, n.º 6, 2009, pp. 213 e ss.
- GOMES, Carla Amado, "Direito dos animais: um ramo emergente?", in *Animais: deveres e direitos*, textos organizados por Maria Luísa Duarte e Carla Amado Gomes, ICJP, 2015, Lisboa, p. 52.
- GOMES, Carla Amado, *Risco e modificação do acto autorizativo concretizador de deveres de protecção do Ambiente*, Coimbra Editora, 2007, pp. 169-170.

- GOUVEIA, Jorge Bacelar, *Manual de Direito Constitucional*, Vol. I, Almedina, p. 1045.
- HARARI, Yuval, *De animais a Deuses - História Breve da Humanidade*, 20/20 Editora, 1.^a edição, 2013, Braga, p. 65 e ss.
- HARRISON, Peter, "Descartes on Animals", in *The Philosophical Quarterly*, Vol. 42, n.º 167, Abril, pp. 219-227.
- HOBBS, Thomas, *The Collected Works of Thomas Hobbes*, organizado por W. Molesworth, Thoemmes Press, 1994, pp. 18-19.
- HUME, David, *A treatise of human nature*, Book 1, Clarendon Press, 1888, Oxford, pp. 176-179.
- ITO, Shigehiko, "Beyond Standing: A Search for a New Solution in Animal Welfare", *Santa Clara Law Review*, Volume 46, Number 2, pp. 377- 418.
- JUSTO, António Santos, *Direitos Reais*, Coimbra Editora, 2007, p. 252.
- KANT, Immanuel, *Lectures on ethics*, Cambridge University Press, 1997, p. 125.
- LEGGE, DEBBI e BROOMAN, SIMON, *Law relating to animals*, Cavendish Publishing, 1997, p. 6.
- LEITÃO, Luís de Menezes, *Direito das Obrigações*, Volume III, Almedina, 2009, p. 131 e ss.
- LEITE, Fátima Correia e Nascimento, ESMERALDA, *Regime jurídico dos animais de companhia*, Almedina, 2004.
- LEVAL, Laerte Fernando, *Direito dos animais*, Editora Mantiqueira, 2004.
- LINZEY, Andrew, *Animal Rights: A Christian Assessment of Man's Treatment of Animals*, SCM Press, Londres, 1976, p. 20 e ss.

- LOCKE, John, *An essay on human understanding*, Oxford University Press, 1975, pp. 150-160.
- LOCKE, John, *Some Thoughts Concerning Education*, 1693, London, p. 178, disponível online em books.google.com, consultado em 01.06.2015.
- MACHADO, João Baptista, “Iniciação ao Mundo do Direito”, in *Obra Dispesa*, Vol. II, Scientia Uiridica, Braga, 1993, p. 477.
- MCEWAN, Alexandra, “Martha Nussbaum's Capabilities Approach for Non-Human Species: a preliminary critique”, disponível online em http://www.academia.edu/1355134/Martha_Nussbaum_s_Capabilities_Approach_for_Non-Human_Species_A_Preliminary_Critique, consultado em 01.06.2015.
- MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de, *Direitos dos Animais*, Livraria do Advogado Editora, 2013, p. 50 e ss.
- MENDELSON, Joseph, “Should animals have standing? A review of standing under the Animal Welfare Act”, in *Boston College Environmental Affairs Law Review*, n.º 24, 1997, p. 795 e ss.
- MILL, John Stuart e BENTHAM, Jeremy, *Utilitarianism and other Essays*, Penguin Books Limited, 1987, pp. 228 e 252.
- MIRANDA, Jorge, *Manual de Direito Constitucional - Tomo IV – Direitos Fundamentais*, Coimbra Editora, 3.ª ed., 2000.
- MONAMY, VAUGHAN, *Animal Experimentation: A Guide to the Issues*, Cambridge University Press, 2009.
- MOREIRA, Alexandra Reis, “Perspectivas quanto à aplicação da nova legislação”, in *Animais: deveres e direitos*, textos organizados por Maria Luísa Duarte e Carla Amado Gomes, ICJP, 2015, Lisboa, p. 159.

- NEVES, Helena Telino, "A controversa definição da natureza jurídica dos animais", in *Animais: deveres e direitos*, textos organizados por Maria Luísa Duarte e Carla Amado Gomes, ICJP, 2015, Lisboa, p. 86.

- NOUGUÉS, Juan Manuel Blanch, "Ius, iustitia y persona: a propósito de la pregunta antropológica", artigo disponível online em <http://dspace.ceu.es/bitstream/10637/3494/1/406611%5B1%5D.pdf>, consultado em 01.06.2015.

- NOZICK, Robert, *Anarchy, State, and Utopia*, Basic Books, 1974, pp. 35 e ss.

- NUSSBAUM, Martha, *Frontiers of Justice: Disability, Nationality, Species Membership*, Harvard University Press, 2007, p. 377.

- NUSSBAUM, Martha, "Beyond Compassion and humanity – Justice for Nonhuman Animals", in *Animal Rights – Current Debates and New Directions*, organizado por Cass Sunstein e Martha Nussbaum, Oxford University Press, 2004, Oxford, p. 314 e ss.

- OLIVEIRA, Thiago Pires, "Redefinindo o status jurídico dos animais", in *Revista Brasileira do Direito Animal*, Volume I, 2006, disponível online em <https://www.animallaw.info/policy/revista-brasileira-de-direito-animal-brazilian-animal-rights-review>, consultado em 01.06.2015, pp. 273-287.

- PAIXÃO, Rita Leal e SCHRAMM, Fermin Roland, "Ethics and animal experimentation: what is debated?", in *Cadernos de Saúde Pública*, Volume 15 (Sup. 1), 1999, Rio de Janeiro, p. 101.

- PEREIRA, André Dias, "Tiro aos pombos – a jurisprudência criadora de Direito", in *ARS Iudicandi: estudos em homenagem ao Prof. Doutor António Castanheira Neves*, Vol. 2, Coimbra Editora, 2010, pp. 539-570.

- PHELPS, Norman, *The longest struggle: animal advocacy from Pythagoras to PETA*, Lantern Books, 2007, p. 153-154.

- POPE, Alexander, "Against Barbarity to Animals", in *The Guardian*, Londres, 1713, pp. 261-267, disponível online em <http://www.animalrightshistory.org/animal-rights-c1660-1785/enlightenment-p/pope-alexander-pope/1713-against-barbarity-to-animals.htm>, consultado em 01.06.2015.

- POSNER, Richard, "Animal rights: legal, philosophical, and pragmatic perspectives", in *Animal Rights – Current Debates and New Directions*, organizado por Cass Sunstein e Martha Nussbaum, Oxford University Press, 2004, Oxford, p. 53.

- PRIMATT, Humphrey, *A Dissertation on the Duty of Mercy and Sin of Cruelty to Brute Animals*, Centaur Press, 1992, Fontwell/Sussex.

- RACHELS, James, "Darwin, Species and Morality", in *The Monist*, 70, 1 The Monist, Vol. 70, n.º 1, 1987, pp. 98-113.

- RACHELS, James, "Drawing lines", in *Animal Rights – Current Debates and New Directions*, organizado por Cass Sunstein e Martha Nussbaum, Oxford University Press, 2004, Oxford, p. 162 e ss.

- RAMOS, José Luís Bonifácio, "A reforma do Código Civil no âmbito do Direito das Coisas", in *Revista O Direito*, ano 146.º, II, 2014, pp. 311-324.

- RAMOS, José Luís Bonifácio, "O animal: coisa ou tertium genus?", in *Revista O Direito*, ano 141.º, V, 2009, pp. 1071 – 1104.

- RAMOS, José Luís Bonifácio, "Tiro aos pombos: uma violência injustificada – Ac. do STA de 23.09.2010, P. 399/10", in *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 87, Maio/Junho de 2011, pp. 29-41.

- RAMOS, Sílvia da Costa, "A protecção aos direitos dos animais", in *Estudos em Homenagem ao Conselheiro José Manuel Cardoso da Costa*, Coimbra Editora, 2003, pp. 789-794.

- RAWLS, John, *A Theory of Justice*, Harvard College, 2005, p. 512

- REGAN, Tom, *The Case for Animal Rights*, University of California Press, 1983, p. 243.
- REIS, Marisa Quaresma dos, “Direito Animal – Origens e desenvolvimentos sob uma perspectiva comparatista”, in *Animais: deveres e direitos*, textos organizados por Maria Luísa Duarte e Carla Amado Gomes, ICJP, 2015, Lisboa, p. 75.
- RIKLEEN, Lauren S., “The Animal Welfare Act: Still a cruelty to animals”, *Boston College Environmental Affairs Law Review*, n.º 7, 1978, p. 129 e ss.
- ROSA, Humberto D., *Bases para uma hierarquia ética e jurídica dos animais*, Editora Apenas, 2005, p. 6.
- ROUSSEAU, Jean-Jacques, *Discourse on Inequality: On the Origin and Basis of Inequality Among Men*, 1754, prefácio, disponível no site da Constitution Society em www.constitution.org/jjr/ineq_02.htm, consultado em 01.06.2015.
- ROUSSEAU, Jean-Jacques, *Émile*, traduzido para inglês por Barbara Foxley, disponível em <http://www.gutenberg.org/cache/epub/5427/pg5427.html>, consultado em 01.06.2015.
- RYDER, R. D., *Animal Revolution – Changing attitudes towards speciesism*, Basil Blackwell, Cambridge, 1989, pp. 32-33.
- SANTANA, Heron J. de Luciano, SANTANA, R. e outros, “Habeas Corpus impetrado em favor da chimpanzé Suíça na 9.º Vara Criminal de Salvador (BA)”, in *Revista Brasileira do Direito Animal*, Volume I, 2006, disponível online em <https://www.animallaw.info/policy/revista-brasileira-de-direito-animal-brazilian-animal-rights-review>, consultado em 01.06.2015, p. 261.
- SCHOPENHAUER, Arthur, *On the basis of morality*, Hackett Publishing, 1998, p. 96.
- SILVA, Germano Marques da, *Direito Penal Português*, Tomo II, Editorial Verbo, 1998, Lisboa, p. 29 e 30.

- SINGER, Peter, *Animal Liberation: A New Ethics for Our Treatment of Animals*, Harper Collins, 1975.
- STEINER, Gary, "Cosmic Holism and Obligations Toward Animals: A Challenge to Classical Liberalism", in *Journal of Animal Law and Ethics*, 2007, p. 19 e ss.
- SUNSTEIN, Cass, "Can animals sue?", in *Animal Rights – Current Debates and New Directions*, organizado por Cass Sunstein e Martha Nussbaum, Oxford University Press, 2004, Oxford, p. 257.
- VASCONCELOS, Pedro Pais de, *Teoria Geral do Direito Civil*, Almedina, 4.^a ed., 2007, p. 35.
- VIEIRA, José Alberto, *Direitos Reais*, Coimbra Editora, 2008, p. 713 e ss.
- VOLTAIRE, *Dictionnaire Philosophique Portatif*, Londres, 1764, pp. 48 e 49, disponibilizado online em <http://books.google.com/>, consultado em 01.06.2015.
- VVAA, *Awe for the Tiger, Love for the Lamb: A Chronicle of Sensibility to Animals*, editada por Rod Preece, Routledge, 2002, p. 256.
- VVAA, *Comparative Cognition: Experimental Explorations of Animal Intelligence*, organizado por Edward A. Wasserman e Thomas R. Zentall, Oxford University Press, 2006.
- VVAA, *Los animales y el Derecho*, coord. de Santiago Muñoz-Machado, Civitas, 1999, Madrid.
- VVAA, *The Oxford Handbook of Bioethics*, 2009, Oxford, p.648 e ss.
- VVAA, *The Rights of Animals*, editado por Tamara L. Roleff, Current Controversies, 1999, San Diego, p. 53 e ss.
- VVAA, *Why Animal Experimentation Matters: The Use of Animals in Medical Research*, editado por Ellen Frankel Paul e Jeffrey Paul, Transacion Publishers, 2001.

- WALDAU, Paul, *Animal Rights - What everyone needs to know*, Oxford University Press, 2011.
- WELLMAN, Carl, *The proliferation of rights: moral progress or empty rhetoric?*, Westview Press, 1999, p. 29 e ss.
- WISE, Steven, "Nonhuman rights to personhood", in *Pace Environmental Law Review*, Vol. 30, Issue 3, Summer 2013, p. 1282.
- WISE, Steven, *Legal Personhood and The Nonhuman Rights Project*, p. 6 e ss, disponível online em <http://www.nonhumanrightsproject.org/publications/>, consultado em 01.06.2015.
- WISE, Steven, *Drawing the Line – Science and the Case for Animal Rights*, Perseus Publishing, 2002.
- WISE, Steven, *Rattling the Cage – Toward Legal Rights for Animals*, Perseus Publishing, 2000.
- WOLFSON, David J. e SULLIVAN, Mariann, "Foxes in the Hen House", in *Animal Rights – Current Debates and New Directions*, organizado por Cass Sunstein e Martha Nussbaum, Oxford University Press, 2004, Oxford, pp. 205-233.